العباب المحيط

بمعظم نصوص الشافعي والأصحاب

تأليف

العالم العلامة القاضي

صفي الدين أبي العباس

أحمد بن عمر بن عبد الرحمن

المعروف

بابن المزجاجي المزجد

المرادي اليمني الشافعي

المتوفى سنة ٩٣٠ هـ

تحقيق

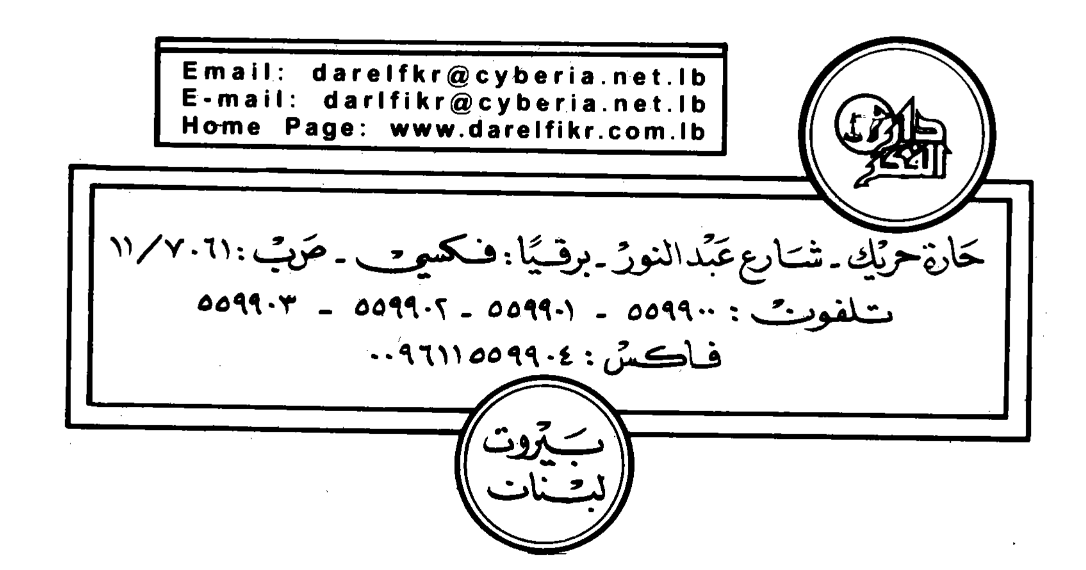
حمدي الدمرداش

الجزء الرابع

دار الفكر

للطباعة والنشر والتوزيع

الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١ م



كتاب النكاح

[فيه أبواب]

الأول : فى مقدماته أحدها : ذكر خصائص نبينا محمد ﷺ وهو جائز بل مندوب، ولا يبعد وجوبه ، ثم هى :

إما واجبات : لزيادة ثوابها على مثلها نفلا بسبعين درجة ،وهى : الضحى، والوتر ، وراتبة الصبح ، والأضحية ، والسواك ومشاورة العقلاء / ، وهل هو [ق/ ٢٥٥] فى الحرب ومكائد العدو فقط أو فى أمر الدنيا ؟! أو فى أمر الدين؟! فيه خلاف ، وتغيير المنكر مطلقاً إن لم يظن زيادة فاعلية فيه عناداً أو مصابرة العدو فى الحرب وإن كثر ، وقضاء دين ميت منا معسراً [(١)] إن زاد ما عنده على مصالح الأحياء ، وطلاق كارهته ،وتخيير زوجاته بين الطلاق ،والمقام معه[(٢)]،

---

(١) وذلك لما رواه أبو هريرة رضى الله عنه ، أن رسول الله ﷺ كان يؤتى بالرجل الميت، عليه الدين فيسأل « هل ترك لدينه من قضاء » ؟ فإن حدث أنه ترك وفاء صلى عليه، وإلا قال « صلوا على صاحبكم » . فلما فتح الله عليه الفتوح قال : « أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم ، فمن توفى وعليه دين فعلى قضاؤه ، ومن ترك مالا فلورثته ». [متفق عليه]

أخرجه البخارى فى : كتاب الكفالة ، باب الدين (٤ / ٢٢٩٨) ، ومسلم فى : كتاب الفرائض ، باب من ترك مالا فلورثته (٣ / ١٦١٩) ، والترمذى فى : كتاب الجنائز ، باب ما جاء فى الصلاة على المديون (٣ / ١٠٧٠) ، والنسائى فى : كتاب الجنائز ، باب الصلاة على من عليه دين (٤ / ١٩٦٢) ، وابن ماجه فى : كتاب الصدقات ، باب من ترك دينا أو ضياعاً فعلى الله وعلى رسوله (٢ / ٢٤١٥)، وأحمد فى المسند (٢ / ٢٩٠) .

(٢) مصداقا لقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُل لأَزْوَاجِكَ إِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلاً ﴿٢٨﴾ وَإِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَالدَّارَ الآخِرَةَ فَإِنَّ اللَّهَ أَعَدَّ لِلْمُحْسِنَاتِ مِنكُنَّ أَجْرًا عَظِيمًا ﴿٢٩﴾ ﴾ [الأحزاب/ ٢٨، ٢٩] .

وفى جوازه قبل مشاورته وجهان.[١] ! ثم من اختارت المقام معه فلها طلاقها .

ومن اختارت فراقه ولـو متراخياً ، وقد أعاذهن الله منه ، لـزمه طلاقها ، ومن قالت: اخترت نفسى لم تطلق بمجرده ، وفى بينونة مطلقته بدون ثلاث وحل تجديده نكاحها ووجوب العدة على من توفى عنها ، ونفقة مفارقته من المصالح وجهان[٢] .

والتهجد فرض عليه وعلى أمته حولا ، ثم نسخ وجوبه[٣] .

وإما محرمات : كالصدقة ولو تطوعاً والكفارة وتحرم على آله وأزواجه وموالى[٤] الكل صدقة الفرض فقط ، وهل الأنبياء كنبينا فى ذلك ؟! فيه خلاف .

---

(١) [أصحهما نعم] من هامش المخطوطة (أ) .

(٢) [أوجههما نعم] من هامش (ب) .

(٣) ﴿ يَا أَيُّهَا الْمُزَّمِّلُ ۝ قُمِ اللَّيْلَ إِلاَّ قَلِيلاً ۝ نِّصْفَهُ أَوِ انقُصْ مِنْهُ قَلِيلاً ۝ أَوْ زِدْ عَلَيْهِ وَرَتِّلِ الْقُرْآنَ تَرْتِيلاً ۝ ﴾ [المزمل/ ١ - ٤] .

ثم نسخ بالآية التالية : ﴿ إِنَّ رَبَّكَ يَعْلَمُ أَنَّكَ تَقُومُ أَدْنَىٰ مِن ثُلُثَيِ اللَّيْلِ وَنِصْفَهُ وَثُلُثَهُ وَطَائِفَةٌ مِّنَ الَّذِينَ مَعَكَ وَاللَّهُ يُقَدِّرُ اللَّيْلَ وَالنَّهَارَ عَلِمَ أَن لَّن تُحْصُوهُ فَتَابَ عَلَيْكُمْ فَاقْرَءُوا مَا تَيَسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ عَلِمَ أَن سَيَكُونُ مِنكُم مَّرْضَىٰ وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ اللَّهِ وَآخَرُونَ يُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَاقْرَءُوا مَا تَيَسَّرَ مِنْهُ وَأَقِيمُوا الصَّلاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ وَأَقْرِضُوا اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا وَمَا تُقَدِّمُوا لأَنفُسِكُم مِّنْ خَيْرٍ تَجِدُوهُ عِندَ اللَّهِ هُوَ خَيْرًا وَأَعْظَمَ أَجْرًا وَاسْتَغْفِرُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [المزمل / ٢٠] .

(٤) وذلك لما رواه عبد المطلب بن ربيعة قال : قال رسول الله ﷺ : « إن الصدقة لا تنبغى لآل محمد إنما هى أوساخ الناس » .

[صحيح]

أخرجه مسلم فى : كتاب الزكاة ، باب ترك استعمال آل النبى على الصدقة (٢ / ١٠٧٣) ، وأحمد فى المسند (٤ / ١٦٦) .

ورواه أبو رافع بلفظ آخر قال : قال رسول الله ﷺ « إن الصدقة لا تحل لنا وإن ==

وكتعلـم الخط والقراءة من الكـتاب والشعر وروايتـه ونزع لأمته إذا لبسـها قبل القتال(١) ومد عينيه إلى متاع غيره وخائـنة الأعين وهى الإيماء إلى فعل مباح له كضرب أو قتل مع إظـهار خلافه ، وتزوج الكتابية والأمة ولو قـدر له نكاحها فولده منهـا حر ، ولا تلزمه قيمته ، والمن ؛ لـيستكثر لا التسرى بـكتابية ولا الخدع فى الحرب ولا أكل يوم ونحوه نيئا بـل يكره ، ولا الأكل متكئا بل يكره له ولغيره(٢) .

وإما مباحات : كتزويج فوق التسع وتحريمه منـسوخ وكتزوجه مخدماً بنسك وبلا ولى وشهود وبلفظ الهبة إيجاباً لا قبولاً ، ولا مهر للواهبة وإن دخل بها، ومثله صفية(٣) رضى الله عنها أعـتقها ثم تزوجها بلا مـهر حالاً ومالاً ، وهل كان معه امرأة واهبة ؟! أم لا .

= = مولى القوم من أنفسهم » .

أخرجه أبو داود فى : كتاب الزكاة ، باب الصدقة على بنى هاشم (٢ / ١٦٥٠) ، والترمذى فى : كتاب الـزكاة ، باب ما جاء فى كراهية الصدقة للـنبى ﷺ وأهل بيته ومواليه (٣ / ٦٥٧) ، والنسائى فى : كتاب الزكاة ، باب مولى القوم منهم (٧ / ٢٦١١) . وقال أبو عيسى : حسن صحيح .

(١) وذلك لقوله ﷺ : « لا ينبغى لنبى يلبس لأمـته فيضعها حتى يحكم الله » وفى لفظ «حتى يقاتل » .

أخرجه البخارى فى كتاب الإعتصام ، باب قول الله تعالى ﴿وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ﴾ [الشورى/ ٣٨] ﴿ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ ﴾ [آل عمران/ ١٥٩] (١٣ ص ٣٥١) تعليقاً، وأحمد فى المسند (٣ / ٣٥١)، والدارمى فى سننه (٢ / ٢١٥٩) .

(٢) وذلك لما رواه أبو جيحفة قال : قال رسول الله ﷺ : « إنى لا آكل متكئا » . [صحيح]

أخرجه البخارى في : كتاب الأطعمة، باب الأكل متكئا (٩ / ٥٣٩٨) ، وأبو داود فى : كتـاب الأطعمة ، باب ما جـاء فى الأكل متكئا (٣ / ٣٧٦٩) ، والتـرمذى فى: كتاب الأطعمة ، باب ما جاء فى كراهية الأكل متكئا (٤ / ١٨٣٠) .

وقال أبو عيسى : حسن صحيح .

(٣) صفية : هى صفـية بنت حيي بن أخطب بن سـعيد بن ثعلبة بن عبـيد بن كعب ==

فإن كانت فهل هى خـولة بنت حكيم[1] أم ميمونة[2] أو زينب الأنـصارية أو

== الإسرائيلية أم المؤمنين من ذرية هارون بن عمران عليه السلام سباها رسول الله ﷺ عام خيبر ثم أعتـقها ثم تزوجها . روت عن النبـى ﷺ . وعنها ابن أخيها ومولياها كنانة ويزيد بـن معتب وعـلى بن الحسـين بن على ، وآخـرون . وذكر ابن عبـد البر : أن صفية التـى روى عنها إسحاق غير صفيـة بنت حيى . وقال أبو عمر : كـانت صفية عاقلة فاضلة .

وقال ابن حجر : أم المؤمنين تزوجها النبى ﷺ بعد خيبر ،وماتت سنة ست وثلاثين، وقيل فى خلافة معاوية ، وهو الصحيح .

تهذيب التـهذيـب (٦ / ٦٠١) ، والإصابـة (٨ / ١٢٦ ، ١٢٧) ، والتـقريـب (ص٧٤٩)، والاستيعاب (٤ / ٤٢٦) .

(١) خولة بنت حكيم : هى خولة بنت حكـيم بن أمية بن حارثة بن الأوقص بن مرة بن هلال بن فالج بن ثعلبة بن ذكوان بن امرئ القيس بن بحينة بن سليم السلمية ، امرأه عثمان بن مظعون وتكنى أم شريك .

قال هشام بن عروة عن أبيه : كانت خولة بنت حـكيم من اللاتى وهبن أنفسهن للنبى ﷺ.

وقال ابن عبد البر : ويـقال لها خويلة ، روت عن النبى ﷺ ، وعنـها سعد بن أبى وقاص وسعيد بن المسيب وآخرون .

وقال ابن حجر : يـقال لها أم شريك ، ويقال لها خـويلة أيضاً بالتصغيـر . صحابية مشهورة ، يقال إنها وهبت نفسها للنبى ﷺ ، وكانت تحت عثمان بن مظعون .

تهذيب التهـذيب (٦ / ٥٩١) ، والتقريـب (ص ٧٤٦) ، والإصابه (٨/ ٦٩ ، ٧٠) ، والاستيعاب (٤ / ٣٩١) ، وتجريد أسماء الصحابة (٢ / ١٦٤) .

(٢) ميمونة : هـى ميمونة بنت الحارث العامـرية الهلالية : زوج النبى ﷺ تـزوجها سنة سبع . روت عن النبى ﷺ . وعنها ابن أختـها عبد الله بن عباس وابن أختها الأخرى عبد الله بن شـداد وغيرهم . وقيل كان اسمـها برة فسماها رسول الله ﷺ مـيمونة . وتوفيـت بسرف حيث بنـى بها رسول الله ﷺ وهو ما بـين مكة والمدينة وذلـك سنة إحدى وخمسين ، وقيل سنة ثلاث وستين ، وصـلى عليها عبد الله بن عباس ودخل قبرها هو ويزيد بن الأصم وعبد الله بن شداد وهم بنو إخوتها وعبيد الله الخولانى==

أم شريك بنت جابر[١] ؟! فيه خلاف .

وكوجوب إجابته على امرأة خلية رغب فيها ويحرم على غيره خطبتها إن علم رغبته فيها وعلى ذى الزوجة طلاقها ، ولم يقع ذلك ، بل طلاق زيد[٢]

== وكان يتيما فى حجرها ، وقد صحح من حديث يزيد بن الأصم قال : دخلت على عائشة بعد وفاة ميمونة فقالت : كانت من أتقانا .

الإصابة (٨ / ١٩١) ، وتهذيب التهذيب (٦ / ٦١٦) ، والتقريب (ص ٧٥٣)، والاستيعاب (٤ / ٤٦٧) ، أعلام النساء (٥ / ١٣٨) ، والكاشف (١ / ٤٨٢)، وتجريد أسماء الصحابة (٢ / ٣٠٦) .

(١) هى أم شريك العامرية ، ويقال الأنصارية ، ويقال الدوسية اسمها غزية ويقال غزيلة بنت دودان بن عمرو بن عامر بن رواحة بن منقذ بن عمرو بن عميص بن عامر بن لؤى ، وقيل غير ذلك فى نسبها ، وقال ابن سعد : غزية بنت حكيم بن جابر ويقال هى التى وهبت نفسها للنبى ﷺ . روت عن النبى ﷺ وعنها جابر بن عبد الله وسعيد بن المسيب وعروة بن الزبير ، وشهر بن حوشب .

تهذيب التهذيب (٦ / ٦٢٩) ، الإصابة (٨ / ١٥٢) ، تقريب التهذيب (ص ٧٥٧) .

(٢) زيد : هو زيد بن حارثة بن شراحيل الكلبى أبو أسامة مولى رسول ﷺ شهد المشاهد كلها وكان من الرماة المذكورين . روى عن النبى ﷺ . وعنه ابنه أسامة والبراء بن عازب ، وابن عباس ، وغيرهم ، آخى رسول الله ﷺ بينه وبين حمزة بن عبد المطلب وقال سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه : ما كنا ندعو زيد بن حارثة إلا زيد ابن محمد حتى أنزل القرآن ﴿ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ﴾ [الأحزاب/ ٥].

قال ابن إسحاق : كان أول ذكر آمن بالله وصلى بعد على بن أبى طلب زيد بن حارثة، وقال أبو على بن السكن : كان قصيراً شديد الأدمة فى أنفه فطس ، عبد الله البهى : عن عائشة : ما بعث رسول الله ﷺ زيد بن حارثة فى جيش قط إلا أمره عليهم .

استشهد يوم مؤتة سنة ثمان من الهجرة وهو ابن خمس وخمسين سنة ، ونعاه ==

زينب بنت جحش[١] اتفاقى بإلـقاء الله فى قلبه لا اضطرارى بـحكم الوجوب وزوّجها الله تعالـى من النبى ﷺ[٢] فحلت له بلا لفـظ وكتزويجه من شاء ،

= النبى ﷺ لأصحابه فى اليوم الذى قتل فيه وعيناه تذرفان .

تهذيب التهذيب (٢ / ٢٣٤) ، الاستيعاب (٢ / ١١٤) ، والإصابة (٣ / ٢٤)، والتاريخ الكبير (٣ / ٣٧٩) ، والجرح والـتعديل (٣ / ٥٥٩) ، تهذيب الأسماء واللغات (١ / ٢٠٢ ، ٢٠٣) .

(١) زينب بنت جحش : هى زينب بنت جحش بـن رباب بن يعمر بن حبرة بن صبرة بن كثير بن غنم بـن دودان بن أسد بن خزيمة أم المؤمنين ، وأمها أميمة بـنت عبد المطلب عمة رسول الله ﷺ . تزوجها النبى ﷺ سنة ثلاث ، وقيل سنة خمس ، وكانت قبله عند زيـد بن حارثة وهـى التى نزل فـيها ﴿ فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِّنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا ﴾ [الأحزاب/ ٣٧] وكانت أول من ماتت من نساء النبـى ﷺ . وعنها ابن أخيها محمد ابن عبد الله بن جحش ، ومولاها مذكور وكلثوم بن المصطلق وغيرهم .

وقالت عائشة رضى الله عـنها : لم يكن أحد من نساء النبى ﷺ تسـامينى فى حسن المنزلة غير زينب بنت جحش .

وقال ابن حجر : أم المؤمنين ، ماتت سنة عشرين فى خلافة عمر .

تهذيب التهذيب (٦ / ٥٩٥) ، والاستيعاب (٤ / ٤٠٦) ،والتقريب (ص٧٤٧)، والإصابة (٨ / ٩٢) ، وتهذيب الكمال (٣ / ٣٨٣) .

(٢) ﴿ وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِي أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ أَمْسِكْ عَلَيْكَ زَوْجَكَ ...﴾ [الأحزاب / ٣٧] .

واختلف الناس فى تـأويل هذه الآية ، فذهب قتـادة وابن زيد وجماعة من المـفسرين منهم الـطبرى وغيره ، إلى أن الـنبى ﷺ وقع منه استـحسان لزينب بـنت جحش ، وهى فى عصمة زيد ، وكان حريصا على أن يطـلقها زيد فيتزوجها هو ، ثم إن زيداً لما أخبره بأنه يريد فراقها ويشكو منها غـلظة قول وعصيان أمر وأذى باللسان وتعظيما بالشرف قـال له : « اتق الله - أى فيما تقـول عنها - وأمسك علـيك زوجك » وهو يخفى الحرص على طلاق زيد إياهـا . وروى عن على بن الحسين : أن النبى ﷺ ==

بمن شاء [ومن نفسه][1] متولياً الطرفين كتصرفه فى مال الغير بلا إذن .

وكمكثه فى المسجد جنباً ،وإدامة قضاء نافلة وقت الكراهة والوصال[2] وأخذ الصفى من الفىء والغنيمة وخمس خمسها كما مر مع سهمه كغانم وأربعة أخماس الفىء ولم يأخذها وقد مر .

وشهادته لنفسه ولفرعه وحكمه لهما وحال غضبه بلا كراهة ، وجواز الشهادة له بما ادعاه مع عدم / علم الشاهد به ، وجعل شهادته كاثنين وقبولها [ق/٢٥٦] لنفسه ، وحمى الموات لنفسه ، وأخذ طعام وشراب احتاجه من مالكه المحتاج إليه ، كما يلزمه دفع قاصده بأذى وإن خاف ولا تنتقض طهارته بالنوم ،

== كان قد أوحى الله تعالى إليه أن زيداً يطلق زينب ، وأنه يتزوجها بتزويج الله إياها . وخشى رسول الله ﷺ أن يلحقه من الناس [شىء] فى أن يتزوج زينب بعد زيد ، وهو مولاه، وقد أمره بطلاقها ، فعاتبه الله تعالى على هذا القدر من أنه خشى الناس فى شىء قد أباحه الله له، بأن قال : « أمسك » مع علمه بأنه يطلق وأعلمه أن الله أحق بالخشية ،أى فى كل حال . قال علماؤنا رحمة الله عليهم : وهذا القول أحسن ما قيل فى هذه الآية .

انظر تفسير القرطبى (٨ / ٥٤٥٨ ، ٥٤٥٩) .

(١) فى (ب) : « ونفسه » .

(٢) وذلك لما رواه ابن عمر رضى الله عنهما قال : « نهى رسول الله ﷺ عن الوصال ، قالوا إنك تواصل . قال : إنى لست مثلكم إنى أطعم وأسقى » .

[متفق عليه]

أخرجه البخارى فى : كتاب الصوم ، باب الوصال (٤ / ١٩٦٢) ، ومسلم فى : كتاب الصيام ، باب النهى عن الوصال فى الصوم (٢ / ١١٠٢) ، وأبو داود فى : كتاب الصوم ، باب فى الوصال (٢ / ٢٣٦٠) ، ومالك فى الموطأ (١ / ٣٠٠ / ٣٨) ، وأحمد فى المسند (٢ / ١١٢) .

وشتمه ولعنه لغيره قربة له ، ومعظم هذه المباحات لم يفعلها .

وهو كغيره في عدد الطلاق والمنفعة وقسم الزوجات، وتحريم المعتدة لغيره ، والجمع بين المرأة ونحو أختها .

وإما في الإكرام : كتحريم نكاح مفارقته على غيره ، ولو باختيارها فراقه ، وقبل الدخول وتحريم سراريه وهو خاتم الأنبياء وسيد الخلق(١) وأول من تنشق عنه الأرض (٢) ومن يقرع بـاب الجنة (٣) ، ومن يدخلها (٤) ثم الأنبياء وأول

---

(١) وذلك لما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « أنا سيد ولد آدم يوم القيامة ، وأول من ينشق عنه القبر ، وأول شافع وأول مشفع » .
[صحيح]
أخرجه مسلم في : كتاب الفضائل ، باب تفضيل نبينا ﷺ على جميع الخلائق (٤ / ٢٢٧٨) ، وأبو داود في : كتاب السنة ، باب في التخيير بين الأنبياء عليهم الصلاة والسلام (٤ / ٤٦٧٣) ، وأحمد في المسند (٢ / ٥٤٠) .

(٢) لقوله ﷺ : « أنا أول من تنشق عنه الأرض ثم أبو بكر ثم عمر ، ثم آتي أهل البقيع فيحشرون معي ، ثم أنتظر أهل مكة حتى أحشر بين الحرمين » .
[ضعيف]
أخرجه الترمذي في : كتاب المناقب ، باب في مناقب عمر بن الخطاب رضي الله عنه (٥ / ٣٦٩٢) ، والحاكم في المستدرك (٢ / ٤٦٥) ، وابن عدي في الكامل(٥ / ٢٢٩) عن ابن عمر .
وقال أبو عيسى : حديث غريب وعاصم بن عمر ليس بحافظ .
وقال الحاكم : صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، وقال الذهبي : عبد الله ضعيف .
وضعفه الألباني في ضعيف الجامع (١٣١٠) ، والضعيفة (٢٩٤٩) .

(٣) وذلك لما رواه أنس بن مالك رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « أنا أكثر الأنبياء تبعا يوم القيامة ، وأنا أول من يقرع باب الجنة » .
أخرجه مسلم في : كتاب الإيمان ، باب في قول النبي ﷺ « أنا أول الناس يشفع في الجنة ، وأنا أكثر الأنبياء تبعـا » (١ / ٣٣١ إيمان) ، وابن حبان في صحيحه (٨ / ١٣٨ إحسان) ، وأبو يعلى في مسنده (٧ / ٣٩٦٤) .

(٤) أخرجه أحمد في المسند (٣ / ١٤٤)، والطبراني في الأوسط (ح ٢١٥٣) عن أنس .
وقال الهيثمي في المجمع (٧ / ٣٤٩ - ٣٥٠) ، وفيه معاوية بن واهب ولم أعرفه .

شافع ومشفع[١] ، فيشفع خمس مرات فى الفصل بين أهل الموقف وفى دخول جماعة الجنـة بغير حساب وفى جماعـة مسلمين استحقـوا النار ، وفى إخراج آخرين منـها ويشاركه فى هذه الأنبيـاء والملائكة والصالحـون وفى رفع درجات ناس فى الجنة ، وأرسل إلى الإنـس والجن وفى الملائكة تردد[٢] ، وأقسم الله بحياته فقال[٣] : لعمرك ، وكان لا ينام قلبه ولا يتثاءب .

وكذا الأنبيـاء ويرى فى الصلاة من خلفـه وفى أنها بمعنى الحس أو حـقيقة تردد، ويبصر فى الظلمة كالضوء ، ويقال : إنه نور لا فىء[٤] له فى شمس أو قمر ، وأن الذباب لا يقـع على جسده ولا ثيابه وأجر تنفلـه فى الصلاة قاعداً كقائم ولو بلا عذر .

---

(١) [صحيح]

أخرجه الترمذى فى : كتاب تفسير الـقرآن ، باب « ومن سورة بنى إسرائيل » (٥ / ٣١٤٨) ، وابن ماجه فـى : كتاب الزهد ، باب ذكر الشـفاعة (٢ / ٤٣٠٨) عن أبى سعيد الخدرى .

وقال أبو عيسى : حسن صحيح .

وصححه الألبانى فى صحيح الجامع (١ / ١٤٦٨) .

(٢) « والأصح لا » من هامش (ب) .

(٣) أخرجـه ابن أبى شـيبة والحـرث بن أبـى أسامة وابـن مردويه (٥ / ٨٩) عـن ابن عباس، وأخرجه ابن مردويه (٥ / ٩٠) عن أبى هريرة .

بلفظ « ما حلف الله بحياة أحد إلا بـحياة محمد ، قال ﴿ **لَعَمْرُكَ إِنَّهُمْ لَفِي سَكْرَتِهِمْ يَعْمَهُونَ** ﴾ [الحجر/ ٧٢] لعمرك أى : وحياتك يا محمد » .

(٤) الفىء هنا هو : الظل .

ويحرم رفع الصوت[١] عنده ونداؤه باسمه مع كونه حاكماً : كيا محمد ، ومن وراء الحجرات ، والتكنى بكنيته[٢] والمختار دليلاً تقيده بزمنه ، ودمه وبوله دواء وبركة وينسب إليه أولاد بناته فى الكفاءة وغيرها ، وتحل له الهدية والقبلة صائماً بلا كراهة وأعطى جوامع الكلم[٣] ، وكان عند الوحى يؤخذ عن الدنيا مع بقاء التكليف .

---

(١) وذلك لما رواه ابن أبى مليكة عن عبد الله بن الزبير : أن الأقرع بن حابس قدم على النبى ﷺ فقال أبو بكر : يا رسول الله استعمله على قومه ، فقال عمر : لا تستعمله يا رسول الله فتكلما عند النبى ﷺ حتى ارتفعت أصواتهما ، فقال أبو بكر لعمر : ما أردت إلا خلافى ، قال : ما أردت خلافك ، قال : فنزلت هذه الآية : ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَرْفَعُوا أَصْوَاتَكُمْ فَوْقَ صَوْتِ النَّبِيِّ** ﴾ [الحجرات/ ٢] فكان عمر بن الخطاب بعد ذلك إذا تكلم عند النبى ﷺ لم يسمع كلامه حتى يستفهمه . قال : وما ذكر ابن الزبير جده يعنى أبو بكر .
أخرجه البخارى فى : كتاب التفسير ، باب ﴿ **لا تَرْفَعُوا أَصْوَاتَكُمْ فَوْقَ صَوْتِ النَّبِيِّ** ﴾ الآية (٨ / ٤٨٤٥) ، والترمذى فى : كتاب تفسير القرآن ، باب « ومن سورة الحجرات » (٥ / ٣٢٦٦) ، والنسائى فى : كتاب القضاة ، باب استعمال الشعراء (٨ / ٥٤٠١) .

(٢) وذلك لقوله ﷺ : « تسموا باسمى ولا تكنوا بكنيتى » .
[متفق عليه]
أخرجه البخارى فى : كتاب البيوع ، باب ما ذكر فى الأسواق (٤ / ٢١٢٠) ، ومسلم فى : كتاب الآداب ، باب النهى عن التكنى بأبى القاسم ، وبيان ما يستحبه من الأسماء (٣ / ٢١٣١) ، وابن ماجه فى : كتاب الأدب ، باب الجمع بين اسم النبى ﷺ ، وكنيته (٢ / ٣٧٣٧) ، وأحمد فى المسند (٢ / ٢٦٠ ، ٣٩٢) .

(٣) أخرجه البخارى فى : كتاب الجهاد ، باب قول النبى ﷺ « نصرت بالرعب مسيرة شهر » (٦ / ٢٩٧٧)، ومسلم فى : كتاب المساجد ومواضع الصلاة (١ / ٥٢٣) ، والترمذى فى : كتاب السير ، باب ما جاء في الغنيمة (٤ / ١٥٥٣) ، والنسائى فى : كتاب الجهاد ، باب وجوب الجهاد (٦ / ٣٠٨٧) ، وأحمد فى المسند (٢ / ٢٦٨ ، ٣١٣) .

ويمتنع الاحتلام والجنون لا الإغماء لحظة أو لحظتين عليه ، وعلى الأنبياء وعليه خاصة الخطأ ، ورؤيته فى النوم بصفته المعروفة حق ، لكن لا يعمل بها فيما يخالف الشرع ، فإن لم يخالف لكن خالف مذهب الرأى ، فهل يعمل بمذهبه أو برؤياه ؟! وجهان(١) .

وإن وافقهما بأن أمره بفعل ما يندب أو فيه مصلحة أو نهاه عما يكره ندب العمل برؤياه والكذب عليه عمداً كبيرة لا كفر ، وتقبل التوبة عنها .

والأنبياء أحياء(٢) فى قبورهم يصلون ، ويحجون ، ويبلغهم سلام الناس عليهم(٣) ونبينا يشهد الأنبياء يوم القيامة بالتبليغ وشريعته مؤبدة ناسخة لغيرها

---

(١) [أوجههما أولهما] من هامش (ب) .

(٢) وذلك لما رواه أوس بن أوس قال : قال رسول الله ﷺ : « إن من أفضل أيامكم يوم الجمعة : فيه خلق آدم ، وفيه قبض ، وفيه النفخة ، وفيه الصعقة فأكثروا على من الصلاة فيه ، فإن صلاتكم معروضة على » قال : قالوا : يا رسول الله ، وكيف تعرض صلاتنا عليك وقد أرمت ؟ يقولون بليت ، فقال : « إن الله عز وجل حرم على الأرض أجساد الأنبياء » .

[صحيح]

أخرجه أبو داود فى : كتاب الصلاة ، باب فضل يوم الجمعة وليلة الجمعة (١ / ١٠٤٧) ، وابن ماجه فى : كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ، باب فى فضل الجمعة (١ / ١٠٨٥) ، وأحمد فى المسند (٤ / ٨) ، والبيهقى فى السنن (٣ / ٢٤٩)، وابن حبان (٢ / ١٣٤ إحسان) والحاكم فى المستدرك (٤ / ٥٦٠) .

وقال الحاكم : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبى.

وصححه الألبانى فى صحيح الجامع (١ / ٢٢١٢) ، والمشكاة (١٣٦١) .

(٣) وذلك لما رواه الحسن بن على بن أبى طالب رضى الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : « صلوا فى بيوتكم ولا تتخذوها قبوراً ولا تتخذوا بيتى عيداً وصلوا على وسلموا فإن صلاتكم وسلامكم تبلغنى أينما كنتم » . ==

وكتابه معجز محفوظ عــن التغيير ، ونصر بالرعب مسيــرة شهر ، وجعلت له الأرض مسجداً وترابها طهوراً [١] ، وأحلت له الغنــائم ، ولا يورث ماله بل هو صدقه على المسلمين لا على ورثته فقط[٢] .

وكذا الأنبياء ، وأمته أكثر الأمم وأفضلها أصــحابه وأفضلهم الخلفاء الأربعة على ترتــيبهم فى الخلافــة ، ثم باقى العشــرة وزوجاته أفضل نســاء أمته وفى غيرهن وجهان .

== [صحيح]
أخرجه أبو يعلى فى مسنده (١٢ / ٦٧٦١) .
وقال الهيثمى فى مجمع الزوائد (٢ / ٢٤٧) ، وفيه عبد الله بن نافع وهو ضعيف، وأخرجه أبو داود فى : كـتاب المناسك ، باب زيارة القـبور (٢ / ٢٠٤٢) عن أبى هريرة .
وصححه الألبانى فى صحيح الجامع (٢ / ٣٧٨٥) .

(١) [متفق عليه]
أخرجه البخارى فى : كتاب التيمم ، باب (١) (١ / ٣٣٥) ، ومسلم فى : كتاب المساجد ومواضع الصلاة (١ / ٥٢١) ، والنسائى فى : كتاب الغسل ، باب التيمم بالصعيد (١ / ٤٣٠) ، والدارمى فى سننه (٢ / ١٣٨٩)،وأحمد فى المسند (٣ / ٣٠٤) عن جابر بن عبد الله .

(٢) [متفق عليه]
أخرجه البخارى فى : كـتاب المغازى ، باب حديث بنــى النضير (٧ / ٤٠٣٣) ، ومسلم فى : كتاب الجهاد ، بــاب حكم الفىء (٣ / ٤٩ جهاد) ، وأبو داود فى : كتاب الخــراج والإمارة ، باب فى صــفايا رسول الله مــن الأموال (٣ / ٢٩٦٣) ، والترمذى فى : كتاب السير ، باب ما جاء فى تركة رسول الله ﷺ (٤ / ١٦١٠)، والنسائى فى : كتاب الفىء ، باب (١) (٧ / ٤١٥٩) ، وأحمد فى المسند (١ / ٢٥) .

وأفضلهن خديجة وعائشة وفى أيتهما أفضل خلاف ، ويشبه أن حفصة تليهما، وأفضل بناته فاطمة وفيها مع عائشة وجهان[١] .

وعقاب زوجاته وثوابهن ضعف غيرهن[٢] ، وهن أمهات رجالنا فى الكرامة فقط، ويحرم عليهم سؤالهن إلا من وراء الحجاب[٣] وهو ﷺ أب للكل فى الكرامة[٤] .

تتمة من خصائص هذه الأمة

أنها خير الأمم والشهداء على الناس ومعصومون من الخطأ وإجماعهم حجة، صفوفهم كصفوف الملائكة[٥] .

---

(١) [أصحهما تفضيل الأول] من هامش (ب) .

(٢) وذلك لقوله تعالى ﴿ يَا نِسَاءَ النَّبِيِّ مَن يَأْتِ مِنكُنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ يُضَاعَفْ لَهَا الْعَذَابُ ضِعْفَيْنِ وَكَانَ ذَٰلِكَ عَلَى اللَّهِ يَسِيرًا ﴾ [الأحزاب / ٣٠] .
ولقوله تعالى ﴿ وَمَن يَقْنُتْ مِنكُنَّ لِلَّهِ وَرَسُولِهِ وَتَعْمَلْ صَالِحًا نُّؤْتِهَا أَجْرَهَا مَرَّتَيْنِ وَأَعْتَدْنَا لَهَا رِزْقًا كَرِيمًا ﴾ [الأحزاب / ٣١] .
الآية الأولى فى العقاب والثانية فى الثواب .

(٣) وذلك لقوله تعالى ﴿ وَإِذَا سَأَلْتُمُوهُنَّ مَتَاعًا فَاسْأَلُوهُنَّ مِن وَرَاءِ حِجَابٍ ذَٰلِكُمْ أَطْهَرُ لِقُلُوبِكُمْ .... ﴾ [الأحزاب / ٥٣] .
وأخرج عبد بن حميد وابن المنذر وابن أبى حاتم عن مجاهد رضى الله عنه فى قوله ﴿ وإذا سألتموهن متاعا ﴾ قال : أزواج النبى ﷺ عليهن الحجاب (٦ / ٦٤٢ منثور) .

(٤) وذلك لما رواه أبو هريرة رضى الله عنه ، عن النبى ﷺ قال : « ما من مؤمن إلا وأنا أولى الناس به فى الدنيا والآخرة ، اقرءو إن شئتم ﴿النَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ﴾ [الأحزاب/ ٦] فأيما مؤمن ترك مالا فليرثه عصبته من كانوا ، فإن ترك دينا أو ضياعاً فليأتنى وأنا مولاه » .
أخرجه البخارى فى : كتاب التفسير ، باب « سورة الأحزاب » (٨ / ٤٧٨١) .

(٥) وذلك لما رواه حذيفة قال : قال رسول الله ﷺ : « فضلنا على الناس بثلاث . ==

وأول من يدخل الجنة بعد الأنبياء ووضع الإصـر عنهم وليلة القدر والجمعة ورمضان ونـظر الله تعالـى إليهم ومـغفرته لـهم أول ليلـة منه وطيـب خلوف صائمه[١] عند الله تعالى .

واستغفار الملائكة لـهم فى ليله ونهاره[٢] ، وأمر الله تعالى الجـنة أن تتزين لهم ، والتيمم والجهاد ، والصلاة حيـث كان ، وحل الغنيمة ، ورد صدقاتهم فى فقرائهم ، والغرة والـتحجيل من أثر الوضوء ، وفتنة القبـر والسكينة وهى اليقين والسلام والدعاء وكان دعاء غيرهـم من بينهم ، والتأمين إلا ما كان من تأمين هارون على دعاء موسى عليه السلام .

== جعلت صفوفنا كصفوف الملائكة ، وجعلت لنا الأرض كلها مسجداً ، وجعلت تربتها لنا طهوراً ، إذا لم نجد الماء » .

أخرجه مسلم فى : كتاب المساجد ومواضع الصلاة (١ / ٥٢٢) .

(١) وذلك لما رواه أبـو هريرة رضى الله عـنه قال : قال رسـول الله ﷺ : « قال الله عز وجل : كل عمل ابن آدم له إلا الصيام فإنـه لى وأنا أجزى به ، والصيام جنة ، فإذا كان يوم صـوم أحدكم ، فلا يرفـث يومئذ ولا يسخـب ، فإن سابه أحد أو قـاتله ، فليقل : إنى امرؤ صائم ، والذى نفس محمـد بيده لخلوف فم الصائم أطيب عند الله يوم القيامة ، من ريـح المسك ، وللصائم فرحتان يفرحهمـا : إذا أفطر فرح بفطره ، وإذا لقى ربه فرح لصومه » .

[متفق عليه]

أخرجه البخارى فى: كتاب الصوم، باب هل يقول الصائم: إنى صائم إذا شتت (٤/ ١٩٠٤) ، ومسلم فى : كتاب الصيام ، باب فضل الصيام(٢ / ١٦٣ صيام) .

(٢) وذلك لقوله تعالى : ﴿ **تَكَادُ السَّمَوَاتُ يَتَفَطَّرْنَ مِن فَوْقِهِنَّ وَالْمَلائِكَةُ يُسَبِّحُونَ بِحَمْدِ رَبِّهِمْ وَيَسْتَغْفِرُونَ لِمَن فِي الأَرْضِ أَلا إِنَّ اللَّهَ هُوَ الْغَفُورُ الرَّحِيمُ** ﴾ [الشورى / ٥] .

وأخرج عبد الرزاق ، وعبد بن حميد ،وابن المنذر ، عن قتادة رضى الله عنه فى قوله ﴿**وَيَسْتَغْفِرُونَ لِمَن فِي الأَرْضِ**﴾ قال : الملائكة عليهم السلام ، يستغفرون للذين آمنوا (٧ / ٣٣٧ منثور) .

وبالاسترجاع وأخذ الدية ، وسلسلة الإسناد ، والحفظ عن ظهر قلب ، وأخذ العلم عن الأحداث ، والمشايخ وثبات الإيمان مع تقلب القلوب ومع المعاصي ، وقصر الأعمار ونيل الشهادة بأسباب غير قتل الكفار وأنهم أكثر الأمم مملوكين ويتامى.

المقدمة الثانية

فى ندب النكاح[1] وعدمه

فمن وجد فيه التوق وقدرة المؤنة سن له ، وكان أفضل من تفرغه للعبادة

---

(١) النكاح لغة : الضم والجمع ، وفيه « تناكحت الأشجار » إذا تمايلت وانضم بعضها إلى بعض .

وشرعاً : عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو ترجمته .

والعرب تستعمله بمحض العقد والوطء جميعا ، والأصل فى حله الكتاب والسنة والإجماع .

قال تعالي : ﴿ وَأَنكِحُوا الأَيَامَىٰ مِنكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِن يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ ﴾ [النور / ٣٢] .

وعن أنس رضى الله عنه قال : جاء ثلاثة رهط إلى بيوت أزواج النبى ﷺ يسألون عن عبادة النبى ﷺ ، فلما أخذوها وكأنهم تقالوها - فقالوا : وأين نحن من النبى ﷺ ، قد غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر .

قال أحدهم : أما أنا فإنى أصلى الليل أبدا .

وقال آخر : أنا أصوم الدهر ولا أفطر .

وقال آخر : أنا أعتزل النساء فلا أتزوج .

فجاء رسول الله ﷺ فقال : « أنتم الذين قلتم كذا وكذا ؟ أما والله إنى لأخشاكم لله، وأتقاكم له ، لكنى أصوم وأفطر ، وأصلى وأرقد ، وأتزوج النساء ، فمن رغب عن سنتى فليس منى » .

==

إلا بدار الحرب فيكره كمن فقدها ، أو كـان غنياً أو مجبوب الذكر ،أو زمناً ، ومن وجد المؤنـة دون التوق سن له ، وتفـرغه للعبادة أفـضل ، أو التوق دون المؤنة فالأولى له تركه .

وبكسر التوق بصيام[1] أو تعليل طعام لا بنحو كافور فيكره ، فإن لم ينكسر تزوج وحيث سن له فنذره لزمه الوفاء .

ويسـن التزوج للـمرأة إن تاقـت أو فقدت الكـفاية أو خـافت من الفـجرة والإكراه .

فصل

[١ - صفة المنكوحة]

يسن كون المنكوحة بكراً[2] [إلا][3] لعذر ولوداً [4] نسيبة عفيفة جميلة -

== البخارى فى : كتاب الـنكاح ، باب الترغـيب فى النكاح (٩ / ٥٠٦٣) ، مـسلم فى: كتاب النـكاح ، باب استحباب النـكاح لمن تاقت نفسه إلـيه ووجد مؤنه (٢ / ١٤٠١).

(١) وذلك لما رواه ابن مسـعود رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: « يا معـشر الشباب من استطاع مـنكم الباءة فليتزوج ، فـإنه أغض للبصر ، وأحصن لـلفرج ، ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء » .
البخارى فى : كتاب الصوم ، باب الصوم لمن خـاف على نفسه العزبة (١٩٠٥) ، مسلم فى : كـتاب النكاح ، باب استحباب الـنكاح لمن تاقت نفسه إلـيه ووجد مؤنه (٢/٣ نكاح) .

(٢) وذلك لما رواه جابر بن عبد الله أن النبى ﷺ قال : « هلا بكر تلاعبها وتلاعبك » .
البخارى فى : كـتاب النـكاح ، باب تزويـج الثيـبات (٩ / ٥٠٧٩ ، ٥٠٨٠) ، ومسلم فى : كتـاب النكاح ، باب استحباب نكاح الـبكر (٢ / ٥٦ نكاح) ، وابن ماجه فى : كتاب النكاح ، باب تزويج الأبكار (١ / ١٨٦٠) .

(٣) فى (ب) [لا] .

(٤) وذلك لـما رواه أنس بن مـالك رضى الله عـنه قـال : كان رسول الله ﷺ يـأمر ==

إلا فائقة فيكره - بالغة إلا لمصلحة أو حاجة، وافرة العقل حسنة الأخلاق خفيفة المهر ذات قرابة له غير قريبة خلية من ولد غيره إلا لمصلحة ليست مطلقة من راغب فيها ، وأن لا يزيد على زوجة واحدة بلاحاجة ظاهرة وأن يعقد بحضرة جمع من أهل الصلاح زيادة على الشاهدين ، وفى المسجد يوم الجمعة أول النهار ، وفى شوال .

وكذا الدخول وأن ينوى بالتزوج السنة والصيانة وحصول ولد صالح ؛ ليثاب عليه ، ويكره أن يتزوج بنت زنا أو بنت فاسق أو يتزوج عفيف زانية وعكسه إلا لخوف فاحشة أو ريبة .

فرع : يسن[1] لكل من الرجل والمرأة قبل الخطبة إن رجيا الإجابة رجاءً ظاهراً نظر غير عورة الصلاة من الآخر وان لم يأذن له أو خاف فتنة وله تكريره بالحاجة فإن عسر بعث من يحل له نظر الآخر ؛ ليتأمله ويصف ما كان له نظره فإن لم يعجبه سكت .

== بالباءة وينهى عن التبتل نهياً شديداً ويقول « تزوجوا الودود الولود ، إنى مكاثر بكم الأنبياء يوم القيامة » .

[صحيح]

أخرجه أحمد فى المسند (٣ / ١٥٨) ، وابن حبان (٦ / ١٣٤ إحسان) ، والبيهقى فى السنن (٧ / ٨١) ، وسعيد بن منصور فى سننه (١ / ٤٩٠) ، والخطيب البغدادى فى تاريخه (١٢ / ٣٧٧)، والطبرانى فى الأوسط (ح ٢١١٦) .

وقال الهيثمى فى مجمع الزوائد (٤ / ٢٥٢) ، وبقية رجاله رجال الصحيح .

وصححه الألبانى فى الإرواء (٦ / ١٩٥) .

(١) وذلك لقوله ﷺ للمغيرة بن شعبة وقد خطب امرأة : « انظر إليها ، فإنه أحرى أن يؤدم بينكما » .

أخرجه الترمذى فى : كتاب النكاح ، باب ما جاء فى النظر إلى المخطوبة = =

فصل

[٢ - حكم نظر الرجل للمرأة]

يحرم على الرجل ولو فقيد شهوة [لنحو][1] عنه تعمد نظر غير الوجه والكفين من بدن امرأة أجنبية مشتهاة ولو عجوزاً وأمة .

وكذا الوجه والكفان إن خاف فتنة وإلا كره وصوتها ليس بعورة[2] .

ويندب إذا أجابت داعياً إن تغلظه بوضع ظهر كفها على فيها ويحرم عليه استماعه إن خاف فتنة أو قصد تلذذاً به .

[ق/٢٥٧] ونظر المرأة إلى الرجل كعكسه وحضور / غير المميز عند المرأة كعدمه فلها التكشف له ، والمراهق كالبالغ فعلى وليه منعه كسائر المحرمات .

وكذا المجنون لكن له الدخول عليها بلا إذن في غير الأوقات الثلاثة ،

= (٣ / ١٠٨٧)، والنسائي في : كتاب النكاح ، باب إباحة النظر قبل التزويج (٦ / ٣٢٣٥) ،وابن ماجه في : كتاب النكاح ، باب النظر إلى المرأة إذا أراد أن يتزوجها (١ / ١٨٦٦) ، وأحمد في المسند (٤ / ٢٤٦) ، والبيهقي في السنن (٧ / ٨٤، ٨٥) ، والخطيب البغدادي في تاريخه (٧ / ٣٤٤) .

وقال أبو عيسى : حسن .

(١) في (ب) : « بنحو » .

(٢) إن نظر الرجل إلى بدن امرأة أجنبية غير الوجه والكفين ولو غير مشتهاة قصداً لغير الزواج غير جائز قطعا ، وإن أمن الفتنة ، وأما نظره إلى الوجه والكفين فحرام عند خوف فتنة تدعو إلى الاختلاء بها لجماع ، أو مقدماته بالإجماع ، كما قال الشافعي، ولو نظر إليها بشهوة بقصد التلذذ بالنظر المجرد وأمن الفتنة حرم قطعا ، وكذا يحرم النظر إليها عند الأمن من الفتنة يقول تعالى : ﴿ قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ ﴾ [النور / ٣٠] (الإقناع ٢٢ ، ٢٤) .

ويحرم عليها التكشف له ، وللمميز غير المراهق الخلوة بها ، ونظر ما فوق سرتها وركبتها، وكذا المحرم بنسب أو سبب بلا شهوة أو خوف فتنة .

ونظر الرجل من الرجل أو الأمرد الجميل الناعم البدن ، والمرأة الثقة من المرأة ، والممسوح العفيف الفاقد للشهوة منها وعبدها العدل ، ولو مكاتباً لا مبعضاً كالمحرم ، لكن الذمية مع المسلمة كالأجنبى إلا أمتها الثقة ، والخنثى مع الرجل كأمرأة وعكسه .

ويحل نظر صغير لا يشتهى وكذا صغيرة إلا فرجها ونظر كل من الزوجين متجرد أو مسه والأمة مع سيدها كالزوجة إن حلت له وإلا فكالمحرم .

فرع : ما حرم نظره متصلاً حرم منفصلاً ، والمس كالنظر لكن وجه الأجنبية يحرم مسه مطلقاً وظهر أم الرجل وبنته وساقها وعكسه يحرم مسه إلا لحاجة أو شفقة .

فرع : يحرم تضاجع رجلين أو امرأتين عاريين فى ثوب واحد وإن كان كل واحد فى جانب من الفراش .

ويجب التفريق بين ولد عشر سنين وأبويه وإخوته فى المضجع[1] .

---

(١) وذلك لما رواه ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى ﷺ قال : « مروا أولادكم بالصلاة عن سبع واضربوهم عليها لعشر وفرقوا بينهم فى المضاجع » .
[حسن]

أخرجه أبو داود فى : كتاب الصلاة ، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة (١ / ٤٩٥) ، وأحمد فى المسند (٢ / ١٨٠) ، والبيهقى فى السنن (٣ / ٨٤) ، والحاكم فى المستدرك (١ / ١٩٧) ، والدارقطنى فى سننه (٢ / ٢٣٠) ، والخطيب فى تاريخه (٢ / ٢٨٧) .

وسكت عليه الحاكم والذهبى ، وحسنه الألبانى فى صحيح الجامع (٢ / ٥٨٦٨) ، والإرواء (٢٤٧) .

فرع : يسن تصافح المتلاقيين رجلين أو امرأتين[1] إلا من به نحو برص فيكره، كمعانقة أجنبى وتقبيله ، فإن قدم من سفر ندبا كتقبيل طفل شفقة ولو أجنبياً ، والتقبيل لوجه الميت مر فى بابه وليد الحى سيأتى فى السير .

فصل

[٣ - حكم نظر الأجنبى لوجه المرأة]

للرجل الأجنى نظر وجه المرأة إن لم يكف بعضه مرة انكفت لحاجة كمعاملتها ببيع أو غيره وكتحمل الشهادة عليها وأدائها إن أمن الفتنة أو تعين ، وتكلف كشفه عند الأداء وكتحليف القاضى لها وحكمه عليها وكمعالجتها ، وليكن عنده من يمنع حصول الخلوة المحرمة كزوج ، أو محرم وله المس لذلك، ولو كافراً لمسلمة إن تعين ؛ فإن وجد معه امرأة كافرة ، فالظاهر تقديمها وله ذلك فى معالجة باقى البدن ، غير السوءة عند تأكيد الحاجة بأن خيف من العلة ما يبيح التيمم وفى السوءة إن زاد تأكدها بأن لا يفد كشفها له هتك مروءة ومعالجة المرأة للرجل كعكسه .

---

(١) وذلك لما رواه البراء بن عازب رضى الله عنه عن النبى ﷺ أنه قال : « ما من مسلمين يلتقيان فيتصافحان إلا غفر لهما قبل أن يتفرقا » .

[حسن]

أخرجه أبو داود فى : كتاب الأدب ، باب فى المصافحة (٤ / ٥٢١٢) ، والترمذى فى : كتاب الاستئذان ، باب فى المصافحة (٥ / ٢٧٢٧) ، وابن ماجه فى : كتاب الأدب ، باب المصافحة (٢ / ٣٧٠٣) ، وأحمد فى المسند (٤ / ٢٨٩ ، ٣٠٣)، والبيهقى فى السنن (٧ / ٩٩) .

وقال أبو عيسى : حسن غريب .

وحسنه الألبانى فى صحيح الجامع (٢ / ٥٧٧٧) ، والصحيحة (٥٢٥) .

ونظرهن ذكر الرجل للشهادة على عبالتة [وقبل][1] المفضاة للشهادة أنه لم يندمل ونظر عانة الكافر ؛ ليعلم أبناءه ، وفرج الزانين وقبل المرأة وثديها للشهادة بالزنا ، أو الولادة أو الإرضاع مذكورة فى أبوابها .

المقدمة الثالثة

الخطبة

فيسن لمن أراد تزوج امرأة خلية خطبتها فإن كانت معتدة لغيره غير رجعية حرمت تصريحاً لا تعريضاً ، ثم التصريح : كأريد تزويجك ، وإذا أحللت تزوجتك والتعريض : كأنت جميلة ، أو أنا راغب أو رب راغب فيك .

فرع : يسن أن يعرض الرجل موليته على ذى الصلاح .

فرع : يحرم على الرجل خطبة من خطبها غيره[2]،ولو ذمياً إن علم تحريمها.

وإجابة المجبر ، أو السيد فى الأمة أو القاضى فى المجنونة صريحاً ، أو غير المجبرة نطقاً ، أو سكوتها بكراً ، لا إن عرض له بإجابة : كلا ، رغبة عنك ، أو أذن له الأول أو أعرض عنها ، أو لم يعلم إجابته .

ولو كان المخطوبات خمساً لم تجز خطبة واحدة حتى يتركها ، أو يتزوج أربعاً .

---

(١) من المخطوطة (ب) .

(٢) وذلك لما رواه ابن عمر رضى الله عنهما ، قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه ، حتى يترك الخاطب قبله أو يأذن له » .
[متفق عليه]

البخارى فى : كتاب النكاح ،باب لا يخطب على خطبة أخيه حتى ينكح أو يدع(٩ / ٥١٤٢) ، مسلم فى : كتاب النكاح ، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه حتى يأذن أو يترك (٢ / ٥٠ نكاح) ، وأبو داود فى : كتاب النكاح ، باب فى كراهية أن يخطب الرجل على خطبة أخيه (٢ / ٢٠٨١) ، والنسائى فى : كتاب النكاح ، باب خطبة الرجل إذا ترك الخاطب أو أذن له (٦ / ٣٢٤٣)،والدارمى فى سننه (٢ / ٢١٧٦) .

فرع : تصريح الرجل بالجماع لزوجته أو سريته مباح ، وتعريض الخاطب به للمخطوبة مكروه .

وقد يحرم : كعندى جماع يرضيك ، أو أنا قادر على جماعك ، أو لعل الله يرزقك من يجامعك .

[فرع][1] : الغيبة حرام وستأتى ، وقد تباح كمن أستشير فى خاطب ، أو طالب مواصلة فله ذكر مساوئه صدقاً ؛ ليحذر ، ثم إن كفى الإجمال : كلا يصلح لك حرم التفصيل وإلا جاز ، وكالمظلوم يقول للقادر على إنصافه أو لفت : ظلمنى فلان بكذا فازجره ، أو فهل له ذلك ، والأولى أن يقول : فى من فعل كذا .

وكمن رأى منكراً يقول للقادر على رفعه : فلان يفعل كذا فازجره مثلاً ، وكمن علم جرح راو أو شاهد أو مصنف فله جرحه بل يجب كالإخبار بعيب مبيع لمريد شرائه وهو جاهل بعيبه ، وبفسق عالم أو بدعته لمتردد إليه للأخذ عنه إذا خاف تضرره ، وبعدم أهلية وال لمن ولاه ؛ لينظر فى أمره ، وبفسق أو بدعة متجاهر بهما بما تجاهر به فقط .

ويباح ذكر الرجل بلقب لا يعرف إلا به : كالأعمش والأعرج والقصير فإن عرف بغيره كان أولى .

فصل
[٤ - مايقوله الخاطب قبل الخطبة]

يسن أن يخطب الخاطب قبل الخطبة فيحمد الله ويصلى على النبى ﷺ ويوصى بتقوى الله ثم يقول : جئت راغباً فى كريمتكم أو نحوه .

والمجيب كذلك ثم يقول لست بمرغوب عنه مثلاً ، والولى قبل الإيجاب

(١) ف (ب) [فصل] .

كذلك، وورد : « إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهدى الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادى له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأن محمداً عبده ورسوله ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ ﴾[١] ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَاحِدَةٍ ﴾ إلى قوله : ﴿ رَقِيبًا ﴾[٢]﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا ﴾[٣] إلى قوله : ﴿ عَظِيمًا ﴾ » .

ولا يسن للزوج الخطبة قبل القبول فإن خطب صح النكاح لا إن طال الفصل ويسن للولى تقديم : زوجتك على ما أمر الله به من إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان فإن شرطه فى نفس العقد لم يضر .

فرع : يسن الدعاء للزوجين بعد العقد بالبركة فيقال له بارك الله لك ، وبارك عليك وجمع بينكما فى خير[٤] .

لا بالرفاء والبنين ، بل يكره ويسن أن يضع يمينه على ناصيتها أول ما يلقاها ويقول: بارك الله لكل منا فى صاحبه .

---

(١) سورة آل عمران آية : (١٠٢) .
(٢) سورة النساء آية : (١) .
(٣) سورة الأحزاب آية : (٧٠ ، ٧١) .
(٤) أخرجه أبو داود فى : كتاب النكاح ، باب ما يقال للمتزوج (٦/ ٢١٣٠) ، والترمذى فى : كتاب النكاح ، باب ما جاء فيما يقال للمتزوج (٣ / ١٠٩١) ، وابن ماجه فى : كتاب النكاح ، باب تهنئة النكاح (١ / ١٩٠٥) ، والبيهقى فى السنن (٧ / ١٤٨) ، والدارمى فى سننه (٢ / ٢١٧٤) ، وأحمد فى المسند (٢ / ٣٨١) ، والحاكم فى المستدرك (٢ / ١٨٣) ، وابن حبان (٦ / ١٤٢ إحسان) عن أبى هريرة .
وقال أبو عيسى : حسن صحيح .
وقال الحاكم : صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبى .

الباب الثانى
فى أركانه

وهى أربعة :

الأول : الإيجاب والقبول ، أو الاستيجاب :

ويتعين فيهما من الناطق : لفظ التزويج أو الإنكاح ، ولو بالعجمية مع معرفة العربية ، إن فهم كل لغة الآخر لا بتفهيم ثقة بعد العقد .

فالإيجاب : زوجتك ، أو أنكحتك ، أو زوجت لك ، أو إليك والقبول: كتزوجتها ، أو نكحتها ، أو قبلت نكاحها ، أو تزويجها ، أو قبلت هذا النكاح ، أو هذا التزويج .

وكذا قبلت النكاح أو التزويج .

[ق/٢٥٨] ولو قال / الولى : تزوج ابنتى ، فقال الخاطب : تزوجتها أو قال: زوجنى ابنتك ، فقال : زوجتكها كفى ، لا قبلت أو قبلتها فقط ، ولا نعم جواب، المتوسط ، ولا زوجت نفسى فقبل الولى .

ولا ينعقد بالكنايات ولا بالمكاتبة ولا بقول الخاطب : زوجنى ابنتك أو تزوجنيها، فقال : زوجتكها ولم يقبل بعده ، ولا بقول الولى : تزوج ابنتى أو أتزوجها فقال زوجنيها ولم يوجب بعده .

فرع : يشترط أن يقبل فوراً فيضر تخلل لفظ أجنبى ، وإن قل : كزوجتك ابنتى [فاستوصى][1] بها خيراً ، بخلاف فأقبل النكاح ، أو فقل : قبلت نكاحها ؛ لأنه من مصالحه .

---

(١) [فاستوصى] فى (ب) .

وأن تبقى أهليـة المتعاقدين ، والمرأة إلى تمام العقـد ، فإن أوجب ثم أغمى عليه ، أو عليها لم يصح القبول ، وأن لا يرجع الولى عن الإيجاب والمرأة عن الإذن قبل القبول ، وأن يتأخر القبول عن تمام الإيجاب ، ومصالحه .

فإن قال : زوجتك بألف درهم مؤجلة إلـى شهر على أن يضمنه أبوك ، أو ترهن به كـذا ، فقبل قبل الفـراغ لم يصح ، أو بعده صح ، وإن لـم يضمن الأب ولم يرهن ولا خيار فى فسخه .

فرع : لو أوجب الولى بمهر فقبل الزوج بأقل ، أو نفاه أوسكت عنه ، صح النكاح بمهر المثل ، وكذا لو أوجب بحال فقبل بمؤجل .

فصل

[١ - حكم النكاح المعلق]

لا يصح الـنكاح معلقـاً : كإذا جاء الغد فقـد زوجتكها أو قال وقـد أخبر بولادة امرأتـه إن كان المولود بـنتاً فقـد زوجتكهـا ، أو قال : إن كانت بـنتى طلقت، واعتدت فقد زوجتـكها أو : إن كان أبى قد مات [وورثت][1] هذه الجارية فقد زوجتكها .

أو قال لمن أخبر بموت إحدى زوجاته الأربع : إن صدق المخبر فقد زوجتك ابنتى ولا مؤقـتاً ، بغير عمر الزوج وهـو : نكاح المتعة كزوجنـيها شهراً ، أو متعه وحده بوطئها سيأتى فى بابـه ، فإن لم يجب ثبت المهر والعدة والنسب ، لا إن قال : زوجتـكها حيـاتك أو عمرك ولا إن شـرك فى بضعـها ، وهو : نكاح الشـغار إن لم يذكر مع ذلك مالا لـهما أو لأحدهما : كزوجتـك ابنتى على أن تزوجنى ابنتك ،وبضع كل واحدة صداق الأخرى ، فقال : زوجنيها، وزوجتك ابنتى على ذلك .

(١) فى (ب) : [وورثته] .

وكذا إن ذكره كزوجنكـها بألف على أن تزوجنى ابنتـك بألف ، وبضع كل صداق الأخرى ، فإن لم يذكر البضع فى الصورتين صح فيهما بمهر المثل .

ولو ذكر بضـع إحداهما دون الأخرى : كزوجـتك ابنتى علـى أن تزوجنى ابنتك وبضع ابنتى صداق ابنتك ، أو بضع ابنتك صداق ابنتى صح ، فيمن لم يذكر بضعها دون الأخرى .

ولو قال : زوجتك ابنتى بمنفعة أمتك صح بمهر المثل ، ولغا المسمى .

وكذا زوجتك ابنتى على أن تزوجنى ابنتك ورقبة الأمة صداقها ، وإن قال: تزوجت ابنتك برقبة أمتى هذه ، وزوجتك الأمة فسد فى الأمة وصح فى البنت بالمسمى.

وكذا لو وقع الـعقدان معاً بأن عقد أحـدهما وعقد الآخر وكيـلاهما ، ولو وكل رجلاً ببيع أمة وآخر بتزويجها فعقدا دفعة صح البيع فقط .

وكمن قال : طلقت امرأتى على أن تـزوجنى ابنتك ، وبضع امرأتى صداق ابنتـك فزوجه الآخر على ذلـك صح النكاح بمهـر المثل ، ووقع الطلاق بـائنا وللمطلق مهر المثل على الآخر .

ومن قال : طـلق امرأتك على أن أطـلق امرأتى ، وطلاق كـل واحدة بدل عن طلاق الأخرى ففعلا ، ووقع الطلاقان رجـعياً ، ومن طلق أمرأته على أن يعتق فلان عبده فأعتقه طلقت وفى العتق وجهان .

فرع : لو قال : زوجتك ابنتى على أن بضعك صداقها فهل يبطل النكاح أو يصح لعدم التشريك بمهر المثل ؟! وجهان[1] .

---

(١) [أصحهما ثانيهما] من هامش (ب) .

الركن الثانى : الزوجان : فيشترط خلو المرأة من الموانع الآتية ، وعلم الزوج بحلها وفيهما التعيين .

فإن أبهم : كزوجتك إحدى بنتى ، أو زوجت بنتى أحدكما لم يصح ويحصل تعيينهما فيمن له بنت واحدة بزوجتك بنتى ، وإن لم يسمها أو سماها بغير اسمها غالطاً ، أو زوجتك فاطمة الحاضرة ولو منتقبة أو التى فى الدار وانفردت فيها ، أو زوجتك فاطمة وهو اسمها ، ونوى الأب والزوج بنته وإلا بطل .

وممن له بنتان فأكثر بالاسم : كزوجتك فاطمة ، أو الإشارة : كهذه أو الصفة: كالكبرى ، وإن سماها باسم الصغرى فإن لم يذكر كبرى ولا صغرى: كزوجتك بنتى فلانة ، وسمى الكبرى ، أو لم يسمها ونويا الصغرى صح فى المنوية .

ولو قال الزوج : نوينا الكبيرة صح فيها ظاهراً ، أو صدق الولى فى نيته الصغيرة بطل فيهما . كزوجتك بنتى الصغيرة الطويلة ، وكانت الكبيرة هى الطويلة بخلاف ما لو خطب رجل امرأة ورجل امرأة أخرى ثم عقد لكل واحد بمخطوبة الآخر فإنه يصح بهما مع أن كل ولى أوجب لغير من قبل .

فرع : أفتى ابن الصلاح فيمن قال : زوجتك ابنتى عائشة فبانت بنت ابنه أنه: إن عينها بإشارة أو نحوها أو نوياها أو لم يعرف لصلبه وغيره غيرها صح وإلا فلا .

فرع : لو قال لرجل : وكلتك بتزويج أختى فاطمة بنت أبى بكر فقال الوكيل : زوجتك بنت أبى بكر ولم يزد ، أو زوجتك فاطمة .

فإن لم يعرف الوكيل والزوج والشاهد أن هناك فاطمة بنت أبى بكر غيرها

صح ، وإلا فلا حتى تتميز بأوصاف المرأة والأب .

ولو قال القاضى لرجل : زوج فاطمة بنت على من فلان وغلط فى اسمها أو اسم أبيها أو جدها أو اسم الزوج أو أبيه أو جده لم يزوج حتى يميز القاضى.

الركن الثالث : أن يحضر العقد رجلان : ولو بلا طلب يفهمان الصيغة أهلا شهادة النكاح فى الجملة ؛ فيكفى أبناء أحد الزوجين أو عدويه ونحوهما وجداهما وأبواهما إن لم يكونا وليين وسيد العبد وولى السفيه القابل لنفسه ، ونحو أخوى المرأة وقد عقد ثالثهم وسريعا نسيان ومحرمان بنسك لكن حلالان أولى ، ومستور عدالة .

ويندب استتابتهما قبل العقد ، ويزول الستر بإخبار عدل الرواية بالفسق ولا يكفى مستور إسلام وحرية فى موضع فيه الصنفان ولا غالب .

[ق/٢٥٩] **فرع** : لو سمع الشاهدان الصيغة دون المهر أو كانا خنثيين / ثم بانا رجلين صح .

فرع : إذا عقد إنكاحاً بمستورى عدالة ثم تحاكما فى النفقة ونحوها ؛ حكم القاضى بينهما أوفى النكاح فشهدا به لم يحكم بصحة ، ولا فساد حتى يعرف حالهما .

فرع : إذا ثبت ببينة فسق شاهدى العقد أو مقارنة مانع له بان فساده .

وكذا لو أقر به الزوجان لكن لو طلقها ثلاثاً ثم أقر بمقارنة مفسد لم يقبل فى حق الله تعالى ؛ فليس له نكاحها حتى تتحلل .

وكذا أقاما بينة بخلاف ما لو شهدت به حسبة ، وإن أقر به الزوج فقط صدق فى سقوط حقه كإرثه منها ، ويفرق القاضى بينهما فرقة فسخ .

ومثله لو أقر حر عقد بأمة أنه : يملك طول حرة أو لا يخاف العنت لا فى سقوط حقها من الإرث لو مات قبلها ، ولا المهر ، فلها نصف المسمى قبل الدخول ، وكله بعده .

وإن أقرت به المرأة فقط صدق الزوج ، فلا ترثه إذا مات ولا مهر لها بموته، أو فراقها قبل الدخول ولها بعده الأقل من المسمى ومهر المثل وإن حلفت لنكوله فكإقراره.

الركن الرابع : [المزوج الآتى][1] : فلا توجب امرأة ولا خنثى نكاحاً ، ولا يقبله بولاية أو ملك أو وكالة ، فإن بان الخنثى رجلاً صح .

ولو وكل الولى المخطوبة أن توكل رجلاً بتزويجها فوكلت صح ، إن لم يقل : وكلى عنك .

ولو فقد الولى الخاص فحكم الزوجان عدلاً فى العقد جاز ، ولو مع وجود الولى العام ، فإن كانت بكراً فقال : حكمينى فى تزويجك بهذا فسكتت كفى.

فرع : من زوجت نفسها بحضرة شاهدين ، أو زوجها وليها ، ولم يحضر شاهدان ووطئها الزوج لزمه مهر المثل ، ولعله إذا اعتقدت حله أو جهلت تحريمه، ويعذر الواطئ إن علم فساده واعتقد تحريمه ، ولو حكم بصحته من يعتقدها قبل حكم مخالفة بالفساد لم ينقض .

ولو طلقها الزوج ولم يعتقد صحته ولا حكم بها لم يقع ، وإلا وقع .

ولو زوجها وليها بغيره فإن كان قبل الدخول ، والتفريق ، والحكم بالصحة صح، وإلا فلا .

فرع : إذا قالت حرة مكلفة : زوجنى بهذا وليِّى بشاهدى عدل ورضاى إذا اعتبر وصدقها ولو غير كُفْء قبل ، وإن كذبها الولى والشاهدان .

وإن أقرت لرجل فسكت أو عكسه ورث الساكت من المقر لا عكسه .

وإن أقر به ولى مجبر عند الإقرار قبل ، وإن أنكرت ولو أقرت لرجل ، والمجبر لآخر ، عمل بالمتقدم ثم بطلا ، وإقرار السيد على أمته لا عبده بالنكاح كالولى .

---

(١) فى (ب) : [الزوج الوالى الآتى] .

الباب الثالث

فيمن له ولاية النكاح

ولها أسباب :

الأول : الأب ثم أبوه وإن علا أو كان كافراً يخالفها في الملة كيهودى ، ونصرانية، وعكسه .

ثم إن كانت بكراً أو ثيباً بلا وطء أو مجنونة كما سيأتى ، زوجها من كُفْء بمهر المثل من نقد البلد حيث لا عداوة بين الأب وبينها ظاهرة ، بغير إذنها لكن يكره ممن تكرهه .

ويندب له استئذان البالغة واستفهام المراهقة ، وأمها أيضاً ، وإن كانت خلاف ذلك اعتبر إذنها نطقاً بعد بلوغها ، ولو ادعت البالغة أنها ثيب ، صدقت ، وإن لم تذكر سبباً ، ولم تتزوج .

نعم ! لو ادعتها وقد زوجها الأب بلا إذن يظنها بكراً لم تصدق ، ولم تسمع بينتها بالثيوبة عند تزويجه ، فقد يكون بنحو طفرة .

السبب الثانى : العصوبة بالنسب ، أو الولاء فيزوج الأخ والعم ، وبنوهما، ثم [ذوا][1] الولاء بترتيب الإرث ، إلا أن الجد هنا يقدم على الأخ .

وكذا أحد بنى عم هو أخ لأم ، أو معتق ويقدم أحد ابنى ابن عم هو ابن والآخر أخ لأم وأحد ابنى معتق هو ابن ولا يزوج الابن أمه بالبنوة بل لكونه ابن ابن عمها مثلاً ، أو ذا ولاء أو قاضياً ، لكن لو أراد معتق نكاح عتيقته ، وله ابن منها ، وابن من غيرها ، زوجه القاضى لا الابن .

---

(١) فى (ب) [ذو] .

وإنما يزوج المذكورين البالغة فإن كانت ثيباً بوطء اعتبر إذنها نطقاً ، ولو بوكلتك وإشارتها المفهمة خرساً كالنطق ، وإن لم تكن ثيباً بوطء كفى سكوتها بعد استئذانها ولو بغير كُفْء أو غير معين أو جهلت كون الصمت إذناً أو بكت إلا مع نحو صياح ولو استأذنها بلا مهر أو بأقل منه ، أو بغير نقد فسكتت لم تكن آذنة فى ذلك .

ولو أذنت بألف ثم استأذنها بنصفه فسكتت ، فالمنقول أنه إذن فيه ، ولعله إذا كان مهر مثلها .

فرع : لو قال لها المجبر : أيجوز أن أزوجك أو أتأذنين لى فى تزويجك فقالت : لم لا يجوز ، أو لم لا آذن : كفى .

وكذا قول غير المجبرة رضيت بالتزويج بمن رضيت أمى أو بمن اختارته ، أو بما يفعله أبى ، لارضيت بما تفعله أمى وقد عرفت أن المراد النكاح ولو قيل لها: أرضيت بالتزويج ؟ فقالت : رضيت إن رضيت أمى ولم ترد التعليق - كفى ، ورجوعها عن الإذن كعزل الوكيل .

فرع : يندب الإشهاد على إذن غير المجبرة لوليها ، ولا يجب وإن كان قاضياً ويحصل علمه بإقرارها أو بشاهدين أو بتصادق المتعاقدين .

وكذا لو قال الخاطب للقاضى : أذنت لك فلانة أن تزوجنيها وظن صدقه .

أو قال له اثنان فلانة بنت فلان أذنت لك فى تزويجها بفلان [ابن فلان][1] ، والخاطب والشاهدان يعرفونها دون القاضى ، لكن ذكر نسبها فإن قالا بعد العقد : كذبنا فإن أقرت به المرأة فذاك ، وإن أنكرته ولا بينة حلفت .

---

(١) من المخطوطة (ب) .

ولو أرسلت إلى وليها بالإذن فلم يخبره بل من سمع منه ، فزوجها صح .

فرع : لو أعتق جماعة أمة فالولاية للكل ، فيزوجون أو وكيلهم أو بعضهم مع وكيل غيره فإن أراد أحدهم نكاحها زوجه الباقون مع القاضي فإن ماتوا كفى واحد من عصبة كل واحد ، وإن مات بعضهم كفى موافقة أحد عصبة للباقين ، فإن كانوا هم الورثة استقلوا .

السبب الثالث :

الولاية العامة : فيزوج القاضي أو نائبه بالغة عاقلة ولو كافرة في محل ولايته ليس لها ولي خاص ، أو غاب أقربهم مرحلتين أو فقد وانقطع خبره أو تعذرت مراجعته لفتنة أو خوف طريق أو ثبت تواريه ، أو تعززه ، أو عضلها بلا عذر، فإن تكرر فسق .

ويحصل العضل بأن أمره القاضي فأبى مطلقاً ، أو لتعطيه مالاً أو سكت وأصر عليه لا لعذر : كعدم كفاءة بخلاف نقص المهر ، أو كان محرماً بنسك .

وإن أفسد أو فات ما لم يتحلل منه ، أو أراد الولي نكاحها ، كابن عم فقد من يساويه في الدرجة ، وكالمعتق ، وكالقاضي ، وطفله فيزوجه قاض آخر ، أو نائبه ، أو قال : كل من الأولياء يزوجها فلان والأولى أن يستأذن القاضي ، [الأباعد][1] أو يأذن لهم في العقد وأن يشاور فيه ذوي الرأي منهم ، ومن نحو الأخوال / . [ق/ ٢٦٠]

ويزوج القاضي الذمية كالمسلمة فإن فقد ؛ فزوجها قاضيهم كافراً لا مسلماً جاز .

---

(١) من المخطوطة (ب) .

فرع : إذا زوج القاضى ، لغيبة الولى فقدم بحيث يعلم أنه عند العقد فى دون المرحلتين ، لم يصح .

وإن قدم وقال : قد زوجتها فى الغيبة بفلان قدم عقد القاضى عكس مثله فى بيع مال غائب لدينه ؛ إذ القاضى فى النكاح كولى آخر .

ولو زوج ولى حاضر وقدم غائب وادعى سبق تزويجه لم يقبل [إلا ببينة][1] وكذا لو باع وكيل وادعى الموكل سبق بيعه .

فرع : لو زوج القاضى مجهولة النسب فقال رجل : أنا أبوها وكنت فى البلد فالنسب ثابت والنكاح باق ولعله إذا لم يقر الزوجان بحضوره .

فرع : لا يضر جهل العاقد لجهة الولاية : كأن زوج القاضى امرأة بإذنها يظنها أجنبية فبانت أخته مثلاً ، أو قال رجل لآخر : وكلتك فى تزويج هذه وهى موليتى فبانت أخت الوكيل .

فرع : لو استأذن فقيه قاضياً فى تزويج من لا يعرفها القاضى ؛ فأذن له فإن ذكر له اسمها ونسبها ، زوجها نيابة وإلا فتحكيما .

فرع : إذا طلبت بالغة عاقلة من وليها ، تزويجها بكفء لزمته إجابتها فإن زوجها بكفء آخر وهو مجبر صح ، وإن كان دون من عينت فى الكفاءة .

ويلزم القاضى إجابة الذمية ولو أنكر الولى كفاءة من عنيت ؛ فإن ثبت كفاءته عند القاضى وامتنع ففاضل وإن طلبته صغيرة لم تجب إجابتها ولو بلغت إمكان الشهوة .

فرع : يزوج عتيقة المرأة فى حياتها من يزوج مولاتها بإذن العتيقة ، لكن لو

---

(١) من المخطوطة (ب) .

أعتقت مسـلمة أمة كـافرة ولها أخ كـافر ، أو عكسـه زوج الأخ العتيـقة دون المعتقه، وبعد موتها من له ولاؤها بترتيب الإرث .

ويزوج عتيقة الخنثى وليه ، لو كان أنـثى بإذنه ، وإذن العتيقة ؛ فإن زوجها الخنثى فبان ذكرا ، فقد مر .

ويزوج المبعضة مالك بعضها مع مـن يزوجها ، لو كانت حرة ويزوج أمتها ولى المالكة بإذنها ، وعتيقة الكافر إن كـانت مسلمة زوجها أقاربها المسلمون أو كافرة فمن له ولاؤها .

فصل

[١ - فى ثبوت الولاية]

تثبت الولاية للأبعـد بنقص الأقرب برق ، أو [صبا][١] أو جنون ، وإن تقطع ، وألم شاغل وخبل، ولو عقب إفـاقته من جنون وسفه ولو بلا حجر، خلافاً للشيخين ، وفسق غير السلطان ولو كافرا ، يفسقونه .

وإذا تاب زوج بلا استبراء خلافا لهما، وباختلاف عصمة فى الكفر كحربى، وذمية ، وعكسه ، ويزوج يهودى نصرانية ، ونصرانى يهودية باختلاف الدين .

فلا يـزوج مسلم كـافرة إلا السـلطان ، والسـيد ولا كافـر مسلمـة ، ولو مستولـدته والولاء كالنسـب ، لكن لو كان لمعـتق الأمة ابن صغيـر وأخ كامل زوجها القاضى، لا الأخ [المعتمد أن المزوج لها الأخ لا القاضى][٢] ولا ينتقل للأبعد بحجر فلس ، وإغماء وسكر لم يـتعد به ، وإن طال فتنتظر إفاقته، فإن

---

(١) فى (أ) ، (ب) [صبى] والصحيح ما أثبتناه .

(٢) من هامش (ب) .

اضطرت زوجها القاضى ، ولا بالعمى ، والخرس ممن له كتابة ، أو إشارة مفهمة ، ولا بالحرمة الدنيئة .

فرع : لو قال الأبعد : زوجتها قبل إفاقة الأقرب ، وعكس الأقرب رجع إلى قول الزوجين .

فرع : إذا أحرم وكيل النكاح ، أو موكله ، أو المرأة بنسك ، لم ينعزل ، فيزوج بعد التحلل ويزوج وكيل المصلى قبل تحلل موكله ، لصحة عبارته ؛ ولهذا لو زوج المصلى ناسياً صحت صلاته ، ونكاحه .

ولو وكل رجلاً بالتزويج ، أو أذنت المرأة فى حال الإحرام ، ولم يشترط العقد قبل التحلل جاز ، وكذا لو وكل حلال محرماً ليوكل حلالاً .

فرع : من تزوج امرأة بنفسه أو بوكيل وأحرم بنسك فقالت المرأة : عقد فى إحرامك وقال : قبله - صدق بيمينه ، وكذا إن قال : لا أدرى ، والورع أن يطلقها لتحل لغيره يقينا وأن يعطيها نصف المهر إن سماه وإلا فالمتعة .

وإن قال الرجل أى الزوج : عقد فى الإحرام ، وعكست المرأة أو قالت : لا أدرى ففاسد بإقراره ، ولها نصف المهر قبل الدخول ، وكله بعده .

فرع : يزوج القاضى ونوابه حال إحرام السلطان ونواب القاضى المحرم .

فرع : يجوز أن يزف أحد الزوجين إلى الآخر حال الإحرام منهما ، أو من أحدهما .

فرع : لو قالت المرأة للقاضى : وليى غائب وأنا خلية عن النكاح ، والعدة فله تزويجها ، والأحوط إثبات ذلك أولاً فإن ألحت فى الطلب ورأى التأخير فهل يجوز ؟ وجهان[1] .

---

(١) [أصحهما الجواز] من هامش (ب) .

وله تحليفها أنها ما أذنت لغائب فى تزويجها إن شرط إذنها ، ولا تعلم تزويجه لها ، وهل يجب أو يندب ؟ وجهان(١) .

ولو قالت : طلقنى زوجى أو مات ولم يزوجها حتى يثبت بذلك .

فصل

[٢ - حكم تزويج الجد والعم]

للجد المجبر تزويج ابن ابنه الصغير بنت ابنه الآخر متولياً للطرفين ، وللعم وابنه والمعتق إيجاب التزويج لابنه الكامل ، وإن لم تعينه فى إذنها لا للناقص؛ بل يقبل له من القاضى كما مر ، فيما لو أراد الولى نكاحها ولمن يتولى الطرفين لا غيره ، التوكيل فيهما أو أحدهما .

ومن قالت لابن عمها أو معتقها : زوجنى ممن شئت لم يزوجها القاضى منه بهذا الإذن ، وكذا لو قالت له : زوجنى من نفسك خلافا للروضة .

فرع : للولى التوكيل فى تزويج موليته ثم إن كان مجبرا لم يشترط إذنها ولا تعيين الزوج للوكيل فيلزمه رعاية حظها فإن زوج بغير كفء أو بكفء وقد خطبها أكفاء لم يصح .

ولو قالت للولى : زوجنى من شئت فله تزويجها بغير كفء [وإن كانت غير مجبرة](٢) اشترط إذنها لا تعيين الزوج .

ثم إن قالت : زوجنى ووكل تخير فيهما ، وكذا إن قالت : زوجنى ، ولم تذكر التوكيل أو عكسه .

---

(١) [أصحهما ثانيهما] من هامش (ب) .

(٢) فى (ب) [وإن كان غير مجبر] .

وإن قالت : زوجنى ولا توكل ، لم يوكل أو عكسه بطل إذنها ، وإذا عينت للولى رجلا فليعينه للوكيل ، وإلا بطل تزويجه ولو ممن عينته .

فرع : لو أمر القاضى رجلاً بتزويج امرأة هو وليها ، قبل استئذانها فزوجها الرجل بإذنها صح .

فرع : إذا عقد وكيل الولى للزوج فليقل : زوجتك بنت فلان أو الولى لوكيل الزوج فليقل : زوجت بنتى فلانا والوكيل يقول : قبلت نكاحها له .

ويشترط فى الصورتين : علم الشاهدين ، والزوج ، والولى بالوكالة بإخبار الوكيل أو غيره ، وإلا وجب ذكرها ولو لم يقل الوكيل له أو قال له الولى : زوجتك بنتى فقال : قبلت نكاحها لموكلى لم يصح .

وإن لم يزد لموكلى انعقد له لا للموكل وإن نواه بخلاف مثله فى البيع .

ولو أنكر الرجل - أى الموكل - التوكيل فى قبول النكاح بطل ، أو فى قبول البيع فلا ، بل يقع للوكيل .

وإن عقد وكيل الولى لوكيل الزوج / فليقل ذاك : زوجت فلانة فلانا، [ق/ ٢٦١] وهذا : قبلت نكاحها له .

ولو قال هذا : قبلت نكاح فلانة منك لفلان ،فقال : إذ ذاك زوجتها فلانا، صح ، لا إن اقتصر على زوجتها ، وإن عقد ولى امرأة لطفل غيره فليقل : زوجت فلانة بابنك والأب : قبلت نكاحها له .

فرع : لا يشترط فى التوكيل ذكر المهر للوكيل ؛ فإن ذكر الموكل قدرا أو أطلق فنقص وكيل الولى عن المقدار ، أو عن مهر مثل ، أو زاد وكيل الزوج فسيأتى فى باب الصداق .

فرع :لو قال لوكيله:زوجها بكذا بشرط رهن أو ضامن به فزوج [دونهما][١] لم يصح ، أو زوجها وخذ به رهنا أو ضامنا فأهملهما ، صح كالبيع فيهما .

وإن قال له : زوجها بخمر مثلا ؛ فزوجها بمهر المثل أو أقل أو بغير نقد البلد ، صح بمهر المثل .

أو قال : زوجها بشرط أن يحلف الزوج بطلاقها بعد العقد أنه : لا يشرب الخمر صح التوكيل ، والتزويج ، أو لا تزوجها حتى يحلف أولا ، تزوجه إن لم يكفل، فالوكالة باطلة .

ولو قال : وكلتك بتزويج ابنتى إن رضى خالى ففى اعتبار رضاه تردد[٢] .

فرع : لو زوج الوكيل ومات الولى وجهل أسبقهما صح النكاح .

فرع : لو قال لغيره تزوج لى فلانة بعبدك هذا ، ففعل فكاشتر لى كذا بثوبك وقد مر .

فصل
[٣ - فى خصال الكفاءة]

خصال الكفاءة خمس :

التنقى من العيب ؛ فلا يكافىء من به عيب يثبت الخيار ولو عنة خلافاً للبغوى ، ومتابعيه : سليمة .

وكذا معيبة بجنس عيبه ، وإن كان ما بها أفحش أو استويا كجب ورتق وهل منفر النفس كالعمى والقطع وتشوه الصورة كالعيب ؟! وجهان[٣] .

---

(١) فى (ب) : [دونها] .

(٢) الراجح بطلان التوكيل لتعليقه .

(٣) [أصحهما لا] من هامش (ب) .

والحرية : فلا يكافىء رقيق أو مبعض حرة أصلية ، أو عتيقة ، ولا عتيق أصلية ، ولا من رق أحد أبائه ، أو أب أقرب من لم يرق من أبائها ، أو رق لها أب أبعد ، ويكافىء عربى الأب من رقيقة عربية الأبوين .

والنسب : فلا يكافىء عجمى الأب عربية ، وإن كانت أمه عربية وأمها ، ولا غير قرشى قرشية ، وإن كان مولى لهم ، ولا قرشى غير هاشمى ، أو مطلبى هاشمية ، أو مطلبية ، ويكافىء مطلبى هاشمية كعكسه .

وتتكافىء بقية العرب ، فغير كنانى كفء كنانية ، وقحطانى كفء عدنانية ، والعجم متكافئون ، خلافا للشيخين .

والدين : فلا يكافىء فاسق ، ولو كافرا عفيفة ، ولا مبتدع سنية ، والأقرب مكافأة فاسق فاسقة ، وغير المشتهر بالصلاح والمشتهرة به متكافئان .

وكذا من أسلم بنفسه ومن لها آباء فى الإسلام خلافا لهما .

والحرفة : فلا يكافىء من له أو لابنه حرفة دنيّة بنت ذى حرفة أعلى منهما ، فالكناس ونحوه لا يكافىء بنت الخياط ولا الخياط بنت التاجر أو البزاز ولا هما بنت عالم أو قاضى .

وإذا شك فى الشرف والدناءة ، أو فى الأشرف ، والأدنى فبعادة البلد فقد يفضل فى بعضها الزراعة على التجارة أو عكسه .

فرع : ليس من خصال الكفاءة الانتساب إلى عظماء الدنيا والظلمة ولا اليسار المعسر كفء الموسرة ؛ فيصح تزويج الأب بنته إجبارا بمعسر خلافا للقاضى ومتابعيه .

ولا الطول ، والشباب ، ولا البلد ، والعلم فيكافىء جاهل عالمة ، وفيه نظر ، والأقيس منعه .

فرع : لا تجبر نقيصة بفضيلة فلا يكافىء عجمى أو عبد عفيف عربية ، أو حرة فاسقة ، ولا حر فاسق أمة عفيفة ، ولا معيب نسيب سليمة دنيئة ، ولا حر أعجمى أمة عربية .

فرع : من لأبيه سابقة فى الإسلام من قريش ، أو غيرهم كذرية أبى بكر وعمر هل يكافؤهم غيرهم من بنى تميم وبنى عدى يحتمل وجهين .

فرع : الكفاءة حق للمرأة والأولياء فلا تزوج ممن لا يكافئها بغير الجب والعنة إلا برضا الكل لا البعض ، ولو فى تجديد نكاح من رضوه أولا خلافاً لمقتضى الروضة، وإذا رضيت هى والأقرب فلا اعتراض للأبعد .

ولو زوجت بكر بلا إذن أو ثيب بإذن مطلق بغير كفء لم يصح أو زوج القاضى من ليس لها ولى خاص بغير كفء ، برضاها ، صح خلافاً للشيخين أو لها ولى غائب ، فلا .

[فصل][1]

[٤ - الأفضل فى ولاية المرأة]

إذا كان لامرأة أولياء فى درجة كأخوه وأعمام وبنيهم ندب لهم تقديم أفضلهم بفقه وورع وسن ، فإن تعارضت الفضائل قدم ندباً الأفقه ، ثم الأورع ثم الأسن فإن زوج المفضول ، صح .

ولو قال كل واحد منهم : أنا أزوج ، فإن قالت : أذنت لكل واحد فى تزويجى أو من شاء منكم ، فليزوجنى ، فإن خطبها جماعة زوجت بمن ترضاه منهم ، فإن رضيت بالكل ، أمر القاضى بتزويجها بالأصلح .

---

(١) ساقطة من (ب) .

وإن خطبها واحـد أقرع بين الأولياء فمن قرع زوج فإن بـادر غيره وعقد ، صح ، لكن يكره إن كان الإقراع من القاضى ولو أوجبا له معاً،وقبل ، صح، ويتقوى كل واحد من الجانبين بالآخر .

وإن قالت : زوجونى اشترط اجتماعـهم وإن قالت : رضيت فلاناً زوجاً ، أو أن أزوج ، أو : أذنت لأحـد أوليائى أو : لأحـد مناصب الـقاضى فلـكل تزويجها ، فإن عينت بعد ذلك أحدهـم لم ينعزل الباقون وإن أذنت لواحد ثم لآخر لم ينعزل الأول .

فرع : لو قالت امـرأة لأحد ولييها : زوجنـى بزيد وللآخر زوجنـى بعمرو فزوجاهما فإن [ترتب][1] العقدان وعلم السابق فالـنكاح له ، ويعرف السبق بالبينة أو بتصادق الناكحين لا بشهادة الوليين .

وإن شهد وكيل أحدهمـا بسبق نكاح الآخر قبل ، وكذا بسبـق نكاح موكله إن لم يضف إلى نفسه وإن وقفا معاً بطلا ، وإن جهل السبق والمعية ، أو علم السبق دون السـابق بطلا ظاهراً ، لا باطنـاً لا بفسخ القاضى - أى فإنـه يبطل باطنا أيضاً - .

ويندب له أن يقول : إن سـبق أحد العقدين فقد حكمت بـبطلانه وله هذه الولاية هنا للضرورة .

وإن علـم السابـق ثم نـسى وقف الأمـر إلى ظهـوره ، فلـيس لأحدهـما الاستمتاع بـها، ولا لثالث تزويجها حتـى يتيقن خلوها من الـنكاح ، والعدة وهى من موت الأخير منهما .

ولو مات أحدهمـا وقف من تركته فرض زوجة أن اتحدت ، وإلا فـقسطها منه ، وإن ماتت المرأة قبلهما وقف مـن تركتها فرض الزوج إلى ظهور الحال ، أو صلحهـما ولا يطالب واحد منهـما بمهرها ، ويلزمهـما نفقتها منـاصفة فإذا

(١) من المخطوطة (ب) .

عرف السابق رجع الآخر عليه بما أنفقه ولو بغير إذن القاضى خلافاً للروضة.

فرع : إذا نسى السابق من العقدين فادعى كل [واحد](١) منهما على الآخر سبق نكاحه لم تسمع .

وإن ادعيا على المرأة فقال كل منهما : هى تعلم سبق أحدنا ، سمعت فإن أنكرت وحلفت لكل أنها لا تعلم / سبق نكاحه بطل العقدان ، ولا يكفى يمين [ق/ ٢٦٢] واحدة وإن رضيا ، وكذا لو حلفها الحاضر منهما ، ثم حضر الآخر وكل خصمين ادعيا شيئاً واحداً، وإن نكلت أو قالت : أعرف السابق لكن لا أبينه ردت اليمين عليهما ، فإن حلفا أو نكلا بقى الإشكال .

وقياس ما مر : بطلانهما وإن حلف [أحدهما](٢) فقط بتاً قضى له ولو حلفت لأحدهما لم تصر مقرة للآخر ، فله تحليفها فإن نكلت وحلف ثبت حقه .

ولو أقرت لمعين ثبت نكاحه ، وللآخر تحليفها ، فإن حلفت سقط حقه ، وإن أقرت له أو نكلت وحلف هو غرمت له مهر مثلها ، ولو قبل وطئها ثم إذا مات الأول صارت زوجة للثانى وتعتد للأول عدة الوفاة قبل الدخول وأطولهما بعده ، وإن نكل لم تغرم له شيئاً .

ولو قالت لأحدهما : لم يسبق نكاحك فهى مقرة للآخرين أقرت قبله بسبق أحدهما أو ثبت ببينة .

وإقرار الخرساء ويمينها بالإشارة المفهمة كالنطق ولو لم يتعرضا للسبق ، ولا لعلمها لزمها الحلف لكل واحد أنها : ليست زوجته ، ويجوز لها ذلك، إن لم تعلم سبقه ولو أدعيا أولاً على الولى المجبر لا غيره جاز ؛ فإن أنكر حلف بتاً وإن كانت بالغة وإذا حلف ثم ادعيا عليها فكما مر .

---

(١) غير موجودة فى : (ب) .

(٢) غير موجودة فى (أ) .

الباب الرابع
فى نكاح المحجورين والأرقاء

فيلزم الأب ثم الجد ثم القاضى أن يزوج مطبق الجنون بعد بلوغه واحدة فقط ؛ لشدة شهوة الوطء إذا ظهرت أمارتها بذكره النساء ، ودورانه حولهن ، ونحو ذلك، ولرجاء شفائه بالوطء بإخبار طبيبين عدلين أو لخدمته حيث لا محرم له يخدمه ، وكان تزويجه أرفق من شراء خادمة ، وليس لسائر عصبته تزويجه .

وللأب ثم أبيه تزويج صغير عاقل غير ممسوح بالمصلحة بواحدة ،وكذا بأربع وبمن لا تكافئه كدنيئة نسب لا بمعيبة ولا بأمة ، ولهما تزويج مطبقة جنون بمصلحتها كالنفقة ولو صغيرة ثيباً ، فإن فقدا زوج القاضى مجنونه بالغة لا صغيرة ؛ لحاجتها بتوقان أو رجاء شفاء للمصلحة .

ويندب له مراجعة عصباتها ، فإن فقدوا ، فأرحامها ، ولا يزوج مجنون أو صغير بعجوز أو عمياء أو قطعاء ولا صغيرة بهرم ، أو أعمى ، أو أقطع ، أو مجنون ، أو خصى ، والخنثى الواضح بذكورة ، أو أنوثة كالأعمى ، ومن تقطع جنونه أو جنونها لم يزوج إلا فى إفاقته ، ويبطل إذنهما بطروء الجنون .

فرع : دين الصداق فى ذمة الصبى والمجنون ، ولا يضمنه الأب والجد إلا بصريح الضمان كثمن ما اشتراه [له][1] ، فإن ضمنه ليرجع فقصد الرجوع كالإذن فى الضمان .

ولو ضمن بشرط براءة الابن فسد الضمان والصداق ، ويلزم الأب ثم الجد ثم الوصى خلافاً للروضة ثم القاضى ، وكذا القيم بإذن القاضى تزوّج محجور عليه بالسفه واحدة فقط ؛ لشدة شهوته بظهور الأمارة أو للخدمة كما مر ، إما بان يقبل له النكاح بإذنه فإن سمى فوق مهر المثل من مال السفيه ، صح بمهر المثل وأما يأن يأذن له فيه فيقبل بنفسه ، وتزوجه بلا إذن باطل .

---

(١) غير موجودة فى (ب) .

وإن عضله الولى وتعذرت مراجعة القاضى إن لم يخف العنت فإن وطىء فيه لم يلزمه حد ، ولا مهر لها ظاهراً إن وطأها مختارة وهى رشيدة ، ثم إن عين امرأة أو قبيلة كتزوج فلانة ، أو من بنى فلان تعينت فينكحها بمهر المثل ، فأقل فإن زاد ، صح بمهر المثل مما عينه الولى ، وإن لم يعينها وقدر له المهر كألف فنكح به ، صح به إن لم يزد على مهر مثلها ، وإلا سقط الزائد .

وإن نكح بألفين من مهر مثلها فوق ألف فسد النكاح ، أو من مهرها ألف أو أقل صح بمهر المثل ، وإن لم يقدر المهر صح إذنه وينكح لائقة بمهر المثل ؛ فإن زاد ، صح بمهر المثل من المسمى .

ولا ينكح شريفة بمهر يستغرق ماله وإن عينها ، وقدر المهر كألف ، ومهرها أقل فالإذن باطل ، وإلا فلا ، فإن نكحها بفوق ألف ومهرها فوق الألف بطل العقد ، أو بالألف صح به ، أو بفوق ألف ومهرها ألف صح بألف ، أو بدونه صح بالمسمى، وإن قال له : تزوج من شئت بما شئت بطل إذنه .

فرع : لو كان السفيه مطلاقاً ، بأن طلق ثلاث مرات أو ثنتين وجهان[1] . سراه الولى جارية فإن كرهها أبدله ، وفى هذا إشعار بمنع الولى من تعيين الجارية قبل تزويجه والمتجه جوازه إن رآه مصلحة ورضى السفيه .

ولا يصح نكاح عبد ومبعض ، وإن كوتب ولا تجديد نكاح مفارقته إلا بأذن سيده ثم إن أطلق نكح حرة أو أمة ، ولو من بلد آخر وللسيد منعه الخروج إليها ، وإن عين له امرأة أو بلدها تقيد به ، فإن قدر لها مهراً أو أطلق فنكح بفوق المقدر ، أو مهر المثل ، فالزائد فى ذمته ، فإن نقص أو نكح بالمقدر من مهرها أقل ، صح به .

وإن قال : انكح من شئت بما شئت ، نكح ما شاء بما شاء ، وتعلق بكسبه ورجوع السيد عن الإذن كعزل الوكيل ، ولا يلزمه الإذن للعبد ولو مكاتباً

---

(١) [الأوجه منهما الأول] من هامش (ب) .

ومبعضاً، وله أن يجبر عبده الصغير ، أو المجنون على النكاح خلافاً للشيخين، لا البالغ العاقل ، وأن يجبر أمته لا المكاتبة والمبعضة على النكاح ، ولو برقيق ودنيء نسب لا بمن لا يكافؤها بعيب أو غيره فإن أذنت له لزمها تمكينه .

ولو زوجها بعبده لم يندب له ، تسمية مهرها في العقد خلافاً للروضة .

وإن سماه لم يثبت أصالة لا سقوطاً .

ولا يزوج السيد المعسر أمة تعلق برقبتها مال إلا بإذن المستحق ؛ فإن كان موسراً جاز ، وكان اختياراً [للفداء][1] ، ولا يلزم السيد تزويج أمته إذا طلبت وإن كانت محرماً له أو مكاتبة أو مبعضة .

فرع : تزويج السيد أمته بالملك لا بالولاية ؛ فيصح من فاسق ، ومن مسلم، وكافر لكافرة لا كافر لمسلمة ، ومن مكاتب بإذن سيده ومن مبعض ، ومنع البغوى مبنى على أنه : يزوج بالولاية كما أشعر به كلامه .

فرع : تزويج أمة المأذون فى التجارة ، وأمة القراض ، والأمة الموقوفة ، والموصى بمنافعها مر فى أبوابها .

فرع : للأب وأبيه وإن علا تزويج أمة ولده المحجور بالمصلحة لا عبده ولا أمة بنت صغيرة عاقلة ، وللقاضى تزويج أمة مجنون وسفيه بإذنه ، لا أمة صغيرة أو صغير .

ويزوج أمة غير المحجورة وليها بإذنها نطقاً ولو بكراً ولا يعتبر إذن الأمة .

فرع : لو أعتق مريض أمة لا يملك غيرها فزوجها الأب مثلاً قبل موت المعتق، وزوال مرضه ، صح ظاهراً ؛ فإن مات ولم تجز الورثة بان فساده وإلا بانت صحته باطنا .

ولو زوجها المعتق بمن تحل له الأمة بإذن الأب ، أو كان هو الولى صح ، وإن مات ورق بعضها .

---

(١) فى (ب) : [للفدى] .

الباب الخامس
فى موانع النكاح

وهو نوعان مؤبد للتحريم ، وغير مؤبد[1] .

---

(١) ينقسم التحريم إلى :

تحريم مؤبد : وهو الذى يمنع المرأة أن تكون زوجة للرجل فى كافة الأحوال .

تحريم مؤقت : وهو الذى يمنع المرأة من التزوج حتى يزول سبب التحريم .

وأسباب التحريم المؤبدة هى :

١ - النسب .　　٢ - المصاهرة .　　٣ - الرضاع .

وهى مستمدة من قوله تعالى : ﴿**حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالاتُكُمْ وَبَنَاتُ الأَخِ وَبَنَاتُ الأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللاَّتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَائِكُمُ اللاَّتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلابِكُمْ وَأَن تَجْمَعُواْ بَيْنَ الأُخْتَيْنِ إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ**﴾ [النساء / ٢٣] .

والمحرمات من النسب هن :

١ - الأمهات .　　٢ - البنات .　　٣ - الأخوات .

٤ - العمات .　　٥ - الخالات .　　٦ - بنات الأخ .

٧ - بنات الأخت .

والمحرمات من المصاهرة :

١ - أم زوجته ، وأم أمها ، وأم أبيها .

٢ - ابنة زوجته التى دخل بها .

٣ - زوجة الابن وابن ابنه ، وابن بنته .

٤ - زوجة الأب .

والمحرمات من الرضاع :

١ - المرأة المرضعة .　　٢ - أم المرضعة .　　==

الأول : المؤبد : وهو إما بالقرابة ، فيحرم بها سبع الأم ، والبنت ، والأخت، والعمة ، والخالة ، وبنت الأخ ، وبنت الأخت .

= = ٣ - أم زوج المرضعة . ٤ - أخت المرضعة .

٥ - أخت زوج المرضعة لأنها عمته بالرضاع .

٦ - الأخت فى الرضاع .

٧ - بنات أولاد وبنات المرضعة لأنهم أولاد وبنات أخوته فى الرضاعة .

وذلك لقوله ﷺ : « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » .

أخرجه البخارى فى :كتاب الشهادات ، باب الشهادة على الأنساب (٥ / ٢٦٤٥، ٢٦٤٦) ، ومسلم فى : كتاب الرضاع ، باب تحريم ابنة الأخ من الرضاعة (٢ / ٥، ١٣ رضاع)، والنسائى فى : كتاب النكاح ، باب تحريم بنت الأخ من الرضاعة (٦ / ٣٣٠٢ ، ٣٣٠٦) ، وابن ماجه فى : كتاب النكاح ، باب يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب (١ / ١٩٣٧ ، ١٩٣٨) ، وأحمد فى المسند (١ / ٣٣٩) عن ابن عباس .

أسباب التحريم المؤقتة :

١ - أخت الزوجة فلا تحل إلا بموت الزوجة أو طلاقها .

٢ - عمة الزوجة وخالتها .

وذلك لما رواه أبو هريرة رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « لا يجمع بين المرأة وعمتها ، ولا بين المرأة وخالتها » .

[متفق عليه]

أخرجه البخارى فى : كتاب النكاح ، باب لا تنكح المرأة على عمتها (٩ / ٥١٠٩)، ومسلم فى : كتاب النكاح ، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها فى النكاح (٢ / ١٤٠٨) ، وأبو داود فى : كتاب النكاح ، باب ما يكره أن يجمع بينهن من النساء (٢ / ٢٠٦٦) ، والترمذى فى : كتاب النكاح ، باب ما جاء لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها (٣ / ١١٢٦) ، والنسائى فى : كتاب النكاح ، باب تحريم الجمع بين المرأة وخالتها (٦ / ٣٢٨٨) ، وابن ماجه فى : كتاب النكاح ، باب لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها (١ / ١٩٢٩) .

[ق/٢٦٣] **فالأم**: هى كل أنثى ولدتك، أو ولدت أصلك ذكراً أو أنثى/ بواسطة أم لا.

والبنت : كل أنثى ولدتها أو ولدت أصلها كذلك .

والأخت : كل أنثى ولدهـا أبواك أو أحدهما وبنت الأخ أو الأخت منهما كبنتك منك .

والعمة : كل أخت ذكر ولدك بواسطة أم لا ، وقد تكون من جهة الأم كأخت أبى الأم .

والخالة : كل أخت أنثى ولدتك وقد تكون من جهة الأب كأخت أم الأب .

فرع : للزانى نكاح المخلوقة من زناه ، وإن تيقنها من مائه ؛ لكن يكره .

ويحرم على الرجل البنت التى نفاها باللعان ، وإن لم يدخل بأمها ، وحكم قتله بقتلها ، وحده لها بقذف أو سرقة شهادته لها حكم النكاح .

فرع : لو تزوج [الرجل][1] امرأة مجهولة النسب والتحقها أبوه ثبت نسبها بشرطه، ولا يرتفع النكاح كما مر ؛ فإن أبانها حرمت عليه أبداً .

وأما الرضاع : فيحرم به السبع المذكورات فى النسب فمن أرضعت رجلاً أو أرضعت مرضعته ، أو أرضعت أصله بواسطة أم لا ، فهى أمه ، وكذا من ولدت المرضعة أو الفحل .

ومن ارتضعت بلبن رجل ، أو بلبن ابنه أو بنته فهى بنته ، وكذا بناتها بنسب أو رضاع .

ومن أرضعتها أمه بلبن أبيه فهى أخته ، وكذا كل امرأة ولدتها المرضعة أو الفحل .

---

(١) في (ب) : [رجل] .

وأخوات الفحل والمرضعة ومن ولدهما نسيب أو رضاع عماته وخالاته، وكذا من أرضعتها جدته ، أو بلبن جده من نسب أو رضاع وبنات أولاد المرضعة ، أو الفحل بنسب أو رضاع بنات أخيه ، أو أخته ،وكذا من ارتضعت بلبن أخيه ، أو أخته وبناتها وبنات أولادهما ، بنسب أو رضاع وبنات كل ذكر وأنثى ارتضع أو ارتضعت بلبن أمه أو أبيه ، وبنات أولاده بنسب أو رضاع بنات أخيه ، أو أخته لكن يحل للرجل فى الرضاع أم أخيه ، وأخته من نسب أو إرضاع ، وأم ولد ولده وإن سفل ، وجدة ولده وأخته وأم عمه وعمته وأم خاله وخالته بخلاف النسب .

ويحل له أخت أخيه لأبيه لأمه وعكسه من نسب أو رضاع .

وأما بالمصاهرة : فيحرم بمجرد العقد الصحيح لا الفاسد : أمهات الزوجة بنسب أو رضاع ، وزوجات الأصول ، والفروع ، وبنت الزوجة المدخول بها، وإن فسد النكاح وبنات فروعها نسباً أو رضاعاً لا بنت زوج الأم أو البنت ولا أمه ولا أم زوجة الأب أو الابن ، ولا بنتها ، ولا زوجة الربيب أو الراب .

فرع : لو تزوج اثنان كل بنت الآخر فولد لكل ابن فكل واحد خال الآخر وإن تزوج رجل بنت واحد وهو بأمه فولد لكل ابن ؛ فولد الأم عم ابن البنت وابن البنت خال ابن الأم .

فرع : الوطء بالملك ولو لمحرم وبالشبهة يثبت حرمة المصاهرة ؛ لكن يحرم على الواطىء بشبهة نظر أم الموطوءة وبنتها ، والخلوة ، والمسافرة بهما ، ومسهما .

والعبرة فى التحريم بشبهة الواطىء كالنسب والعدة وفى المهر بالموطوءة [واستدخال الماء المحترم كالوطء بنكاح ونحوه فى المصاهرة والنسب والعدة لا

الزنا واللواط والاستمتاع بشهوه][1] .

فرع : ينقطع النكاح بطروء مؤبد التحريم لوطء زوجة أبيه أو ابنه أو أم زوجته بشبهة ، وكأن تزوج رجل بامرأة وابنة بنتها ووطئ كل زوجة الآخر غلطا ، وعلى كل لموطوءته مهر مثل .

ثم إن وطئا مرتباً فعلى الأول لزوجته نصف المسمى .

وفي وجوبه على الثاني لزوجته خلاف ؛ فإن وجب ، رجع على الأول، بنصف مهر المثل ، وإن وطئا معاً ، لزم كلاً لزوجته نصف المسمى .

وهل يرجع كل على الآخر بنصف ما يرجع به لو انفرد ويسقط نصفه أو لا يرجع بشيء ؟! وجهان[2] .

وإن جهل الترتيب والمعية فللموطوءة مهر المثل ولا يتراجعان ، ولزوجته كل عليه نصف مسماهُ .

فرع : من تزوج امرأتين فبانت إحداهما أم الأخرى ، فإن اتحد العقد ، بطل، وللموطوءة مهر المثل ، أو تعدد .

فإن وطئها ، بطل وحرمتا عليه أبداً ، ثم إن سبق وطء الأولى فلها المسمى وللثانية مهر المثل أو عكسه ، فلكل منهما مهر المثل مع نصف المسمى للأولى .

وإن وطئ إحداهما فقط ، ثم بان أنها الأم وسبق عقدها بقي نكاحها ، وحرمت الأولى أبداً ، أو أن الموطوءة البنت ، بطل العقدان ، ولها مهر المثل ثم له نكاحها وللأم نصف المسمى .

---

(١) من المخطوطة (ب) .

(٢) [أصحهما ثانيهما] .

وإن بان السابق عقد البنت وهى الموطوءة بقى نكاحها ، وتحرم الأم أبداً ، أو والموطوءة الأم ، بطلا وحرمتا أبداً،ولها مهر المثل ، وللبنت نصف المسمى.

وإن عرف السابق نكاحها ، وجهلت الموطوءة بقى نكاح الأولى ، ولا ينكح الأخرى ، فإن فارق الأم حرمتا وإن عرفت الموطوءة وجهل السابق نكاحها ، حرمت غير الموطوءة أبداً ووقف نكاح الموطوءة ولها فسخه للاشتباه .

وإن جهل الأمر إن توقف عنهما ، ولهما الفسخ .

فرع : إذا اختلطت من تحرم بغيرها ، فإذا انحصرن ، حرم الكل ، وإلا نكح منهن إلى أن تصرن محصورات .

ومن اختلطت زوجته بأجنبيات حرم عليه وطء الكل بلا عقد .

« **النوع الثانى** » [**غير المؤبد**][1] : وهو إما للجمع فيحرم على الرجل جمع المرأة وأختها ، أو عمتها أو خالتها .

فإن نكحهما فى عقد بطل ، أو فى عقدين فالثانى .

فإن وطئ الثانية جاهلاً ، ندب له أن لا يطأ الأولى فى عدة الموطوءة ولو فارق الأولى وأراد نكاح الأخرى ، أو أربع سواها فى العدة ، فإن كان بائناً جاز أو رجعياً فلا .

فإن قال : أخبرتنى بانقضاء عدتها للإمكان ، فأنكرت فكالبائن لكن لا تسقط نفقتها ، ولا يلحقها طلاقه ويحد بوطئها .

ولو ارتدت الأولى فكالرجعية ، فإن أبانها فى العدة فكالمبانة قبل الردة .

ولو أرضعت أم المرتدة أو أختها،زوجته الصغيرة فى العدة ،وقف نكاحها ،

(١) من المخطوطة (ب) .

فإن لم تسلم قبل فراغ العدة بانت بردتها، وبقى نكاح الصغيرة، وإلا [حرمتا][(١)] ويلزمه للكبيرة المسمى ، والصغيرة نصفه ، ويرجع على المرضعة بمهر المثل للكبيرة ، ونصفه للصغيرة .

فرع : للرجل جمع المرأة وأم زوجها أو بنته من أخرى ، وبنت رجل وربيبته، أو وامرأة ابنه أو أبيه ، وجمع المرأة وربيبة زوجها من أخرى ، وجمع أخت رجل من أبيه وأخته من أمه وجمع ابنتى أخوين ، أو أختين وجمع المرأة وأمتها .

فرع : لو غاب رجل بزوجته ثم عاد وزعم موتها ، فلأختها تزوجه .

وإن غابت الزوجة فزعمت أختها الحاضرة موتها ، لم يجز له نكاحها ؛ إذ لا ملك لها ، بخلاف الرجل .

والعبرة فى العقود بقول أربابها ، حتى لو وجد مع رجل جارية علم أنها ، كانت لغيره وادعى أنها صارت له ، جاز له شراؤها ووطئها عملا بقوله .

فصل

[٢ - حكم من ملك أمة وأختها]

من ملك أمة ونحو أختها ووطئ إحداهما حرم عليه وطء الأخرى [فى فرج واضح أو دبر ولو مكرها أو جاهلا] [(٢)] فإن خالف لم / يحد ولم يحرم وطء [ق/ ٢٦٤] الأولى ، لكن يندب تركه إلى استبراء الثانية .

وإذا حرم الأولى على نفسه بإزالة ملكه ولو عن بعضها أو بتزويجها أو

(١) فى المخطوطة [حرمت] .

(٢) ساقطة من (ب) .

كتابتها حلت الأخرى لابرهن أو إحرام أو عدة كأن وطئت بشبهة أو ردة ونحوها ، ولا إن استبرأها أى ترك وطئها أو حرمها بالقول ولو عاد حلها قبل وطء الثانية تخير فيهما .

ومن ملك أختين إحداهما مجوسية أو أخته ، فوطئها لم تحرم الأخرى أو أمة وبنتها ووطئ واحدة حرمت الأخرى أبداً ، فإن وطئها أيضاً حرمتا أبداً ، ومن تزوج امرأة وملك نحو أختها حرمت المملوكة ، وإن وطئها قبل النكاح .

وأما للزيادة على أربع للحر وثنتين لغيره ، فإن جمع الحر أكثر بعقد ، بطل فى الكل إلا أن كن خمساً أو ستاً وفيهن نحو أختين ففيهما فقط ، أو فى عقود كثلاث فى عقد وثنتين فى عقد وواحدة فى عقد وجهل الأول صح للواحدة يقيناً مع أحد العقدين الآخرين ، فيسأل الزوج فإن عين أهل الفرقتين وصدقه ثبت نكاحه .

وإن قال : لا أعرف فلهن طلب الفسخ ، وإذا لم يطلبن لم ينفسخ وعليه نفقتهن إلى البيان ؛ فإن مات قبله اعتدت غير المدخولة منهن بالوفاة وغيرها بالأكثر منها ، ومن الأقراء ويوقف من تركته ربع ، أو ثمن وتعطى المنفردة ربعه ؛ لاحتمال صحة النكاح الثلاث معها ، ثم يحتمل أن الذى صح معها نكاح الثنتين ، فيكون لها ثلث الموقوف فيوقف ما بين الثلثين والربع وهو نصف سدس بينها وبين الثلاث ، ولا حق فيه للثنتين ، ويوقف ثلثا الموقوف بين الثنتين والثلاث فقط ، فإن تصالحن قبل البيان فهو فى نصف السدس بين الواحدة والثلاث وفى الثلثين بين الثلاث والثنتين .

وأما المهر فللمنفردة المسمى ، والبواقى إن دخل بكلهن قوبل بين مسمى الثلاث ومهر مثل الثنتين وعكسه ، وأخذ من التركة أكثر التقديرين ودفع لكل واحدة الأقل من مسماها ومهر مثلها ، ووقف الباقى فإذا كان مسمى كل

واحدة مائة ، ومهر مثلها خمسون ،فمسمى الثلاث ومهر مثل الثنتين أربعمائة، وهو أكثر من عكسه بخمسين، فتعطى كل واحدة خمسين ، ويوقف من الباقى مائة بين النساء الخمس، وخمسون بين الورثة والثلاث ، فإن بانت الصحة للثنتين فالمائة لهما ، والخمسون للورثة ، أو للثلاث فالمائة والخمسون لهن ، وإن لم يدخل بأحد منهن لم يأخذن فى الحال شيئاً .

ويوقف من التركة أكثر المسميين وهو ثلثمائة : مائتان بين الخمس ، ومائة بين الورثة ، والثلاث وإن دخل بإحدى الفرقتين ، أخذ الأكثر من مسمى المدخولات ،ومن مهر مثلهن ،مع مسمى غير المدخولات ، ودفع للمدخولات الأقل من المسمى ، ومهر مثلهن ، ووقف الباقى .

فإن دخل بالثنتين فمهر مثلهما ، مع مسمى الثلاث أربعمائة وهو أكثر من مسماهما ، ويدفع لكل واحدة خمسون ويوقف مائة بينهما ، وبين الثلاث ومائتان بين الثلاث ، والورثة فإن بانت الصحة للثنتين فلهما مائة والباقى للورثة ، أو للثلاث أخذن المائة مع المائتين .

فإن دخل بالثلاث فمهر مثلهن مع مسمى [الثنتين][1] ثلاثمائة ، وخمسون وهو فوق مسمى الثلاث ، فلكل واحدة خمسون والباقى مائتان ، ويوقف منها مائة وخمسون بين الثنتين والثلاث ، والباقى بين الثنتين والورثة ، فإن بانت الصحة للثلاث أخذن مائة وخمسين ، والباقى للورثة أو للثنتين أخذنا المائتين .

ولو نكح فى هذه الصورة أربعاً آخر فى عقد وجهل الترتيب عم الإشكال المنفردة، فربما وقع بعد الأربع فيوقف إرث أربع ، ولا يعطى أحد منهن شيئاً ، ثم إن دخل بهن فلكل واحدة من التركة الأكثر من مسماها ، ومهر مثلها

---

(١) فى (ب) : [الثلثين] .

فتعطى منه أقلهما ويوقف الباقى ، بينها وبين الورثة ، وإن لم يدخل بأحد فيحتمل تقدم الأربع ، أو الواحدة إما مع الثلاث أو مع الثنتين فيؤخذ أكثر المقادير الثلاثة ، ويوقف وإن دخل ببعض ، أخذ للمدخولة أكثر مهريها ، وأعطيت منه أقلهما ، ووقف الباقى بينها وبين الورثة ، وأخذ لغيرها مسماهما ووقف كذلك .

وإما لاستيفاء عدد الطلاق المملوك ، وهو ثلاث للحر وثنتان لغيره ، فيحرم عليه حتى يولج غيره ، ولو صغيراً يتأتى منه ، أو كافراً لكافرة حشفته أو قدرها فى قبلها فى نكاح صحيح مع الانتشار وإن قل ، وافتضاضها بكراً ، ولو مع نوم أو حائل أو حيض أو صوم أو إحرام أو ظهار أو عدتها لوطء بشبهة لا لردة ، أو طلاق رجعى، كان حدثاً بعد استدخال ماء المحلل ولا إن وطئ فى نكاح فاسد أو بالملك [أى التام][1] حتى لو ملك مطلقته ثلاثاً حرم وطئها بالملك قبل التحلل .

فرع : التحريم بالثلاث المتفرقة هل ينسب إلى الكل أو إلى الثالثة فقط ؟ فيه تردد ويؤثر فيما لو شهدا عليه بالثالثة ، وحكم القاضى ثم رجعا هل يغرما الثلث أو الكل وجهان .

فرع : تصدق المبانة بثلاث بيمينها أنها تزوجت ووطئها واعتدت منه إن أمكن، ولو بعد إنكارها لذلك كله .

وكذا إن أنكر الثانى والولى والشهود خلافاً للروضة ، وللأول تزويجها وإن ظن كذبها لكن يكره ، وإن كذبها وأصر عليه حرم .

وكذا لو أقر الثانى بالوطئ وأنكرت أو أنكر الطلاق إلا إن علم خلافه فتحل باطناً.

---

(١) من المخطوطة (ب) .

ولو قالت : طلقنى ثلاثاً فقال : بل أقل ثم صدقته حلت بلا محلل .

وإما للرق فيحرم على الرجل والمرأة نكاح من له ، أو لمكاتبه بها ملك ، وإن علق به عتقها كأن نكحتك فأنت حرة .

أو إن كان فى علم الله أنى أتزوجك بعد عتقك ، فأنت حرة ثم تزوجها لم يصح ولم تعتق ، كإن دخلت الدار فأنت حرة قبله بشهر مثلاً ، ثم تزوجها حالاً .

ويحرم على الحر ابتداء نكاح أمة فرعه المناسب ، وإن سفل أو لم يلزمه إعفافه ، ولو طرأ ملك رجل أو مكاتبه على بعض زوجته ، أو عكسه انفسخ النكاح ، أو ملك فرعهما فلا .

فلو أولدها الأب بعد ذلك لم تصر أم ولد لرضاه برق ولده ابتداء .

ويحرم على الحر لا القن والمبعض ، أن ينكح أمة أو مبعضة لأجنبى إلا بشروط : أن لا يكون فى نكاحه حرة أو أمة صالحة للتمتع ، ولو كتابية بخلاف من لا تصلح كصغيرة ، أو رتقاء أو قرناء أو جزماء أو برصاء أو مجنونة أو هرمة أو مضناة أو غائبة وأن لا يقدر على التسرى ولا على تزوج حرة صالحة ، ولا مبعضة لعدمها ، أو فقدها أو غيبة ماله .

وإن ملك مسكناً وخادماً يحتاجهما أو وجد مقرضاً أو واهباً للمهر أو من يستأجره به ، أو قدر على حرة غائبة يشق قصدها ، أو على مغالية فى المهر أو مفوضة ، أو راضية / بمهر مؤجل لا إن رضيت بدون مهر المثل ووجده أو وله [ق/ ٢٦٥] فرع موسر لا معسر إذ لا يلزمه إعفافه أو وله أمة لا يحل له وطئها ، وثمنها يبلغ مهر حرة ، أو ثمن سرية .

وأن يخاف العنت بتوقعه لا نادراً ، وإن لم يغلب ظنه ، فمن قويت شهوته

مع ضعف دينه فخائف أو مع قوته أو مع حياء ونحوه فلا ؛ فيحرم على مجبوب وعنين لا ممسوح[١] إذ لا يلحقه الولد وأن تكون الأمة مسلمة ، ولو مملوكة لكافر ، فيحرم على المسلم ولو رقيقاً لا لكافر نكاح أمة كتابية ، وأن تصلح للوطء لا نحو صغيرة .

وإذا نكح الأمة بشرطه ثم أيسر أو نكح حرة لم ينفسخ نكاح الأمة .

فرع : لو وجدت الأمة زوجها الحر مجبوب الذكر ، وأرادت الفسخ وادعى حدوثه بعد النكاح فإن أمكن حكم بصحته وإن كذبته وإلا فهو باطل .

فرع : لو تزوج الحر أمتين فى عقد بطل فيهما كالأختين .

فرع : من الموانع أن يتضمن إثبات المهر رفع النكاح كإذنه لعبده فى نكاح حرة وإصداقها رقبته ، فإذا فعل بطل النكاح لا إن كانت أمة .

فإن طلقها قبل الدخول بقى العبد لسيدها بناء على أن من باع عبده المزوج بعد تسليم المهر ثم طلق قبل الدخول كان [نصفه][٢] المسترد للمشترى .

ولو اعتق العبد سيد الأمة ، أو باعه ثم قبل الدخول طلقها ، أو ارتدت غرم المعتق للعتيق ، أو للمشترى قيمة نصفه فى الطلاق وكلها فى الردة وإن باع الأمة ثم طلقت، أو فسخت بقى العبد له ولا شيء عليه .

فرع : للمسلم الحر وطء أمته الكافرة إن كانت ممن يحل نكاح حرائرهم .

فرع : ولد الأمة من نكاح ونحوه ومن زنا قن لمالكها ، ولو كان الأب حراً وولد المبعضة مبعض كأمه .

---

(١) [المعتمد حرمة ذلك على الممسوح إيضاً] .

(٢) من المخطوطة (ب) .

فرع : من تزوج حرة وأمة فــى عقد ، فإن لم يكن حراً صــح فيهما ، وإلا ففى الحرة دون الأمة وإن كانت تحل له مفردة .

ولو جمع من تحل له الأمة بين أختين مثلاً وأمة صح فى الأمة فقط .

فرع : لو جمع فى عقد من تحل وغيرها ، كأن قال الولى : زوجتك بنتى ، وابنى أو وفرسى، أو زوجتك [بنتى][1] وبعتك هذا الحر ، وكمحرم وأجنبية، أو خلية ومعتدة عن غيره ، أو مسلمة ومجوسية صح فيمن تحل بمهر المثل .

وإما للكفــر فيحرم على المسلم نــكاح كافرة إلا يهودية أو نصــرانية ذمية أو حربية فتحل مع الكراهة والذمية أخف .

وكذا نكاح مسلمة بدار الحرب وتسريها ثم يشترط فى الإسرائيلية أن لا يعلم دخول أول آبائها فى دين نبيه بعد نسخه ، وفى غير الإسرائيلية أن يعلم دخوله فيه قبل نسخه وتــبديله أو قبل نسخه وبعد تبديل بعضــه ، ويجتنب المبدل بأن أسلم اثنان وشــهدا بذلك لا بقولهم : نعــم يتجه تصديقهــم فى وقت الدخول والسامرة والصابئة من اليهود والنصــارى ، إن علمت موافقتهم لهم فى أصول دينهم دون فروعه ، حل نساؤهم بالشرط الــسابق إن لم تكفرهم أهل ملتهم ، وإن علمت مخالفتهم أو شك حرمن ، وتحرم المرتدة على الكافر والمسلم .

فصل

[٢ - حقوق الزوجة الكتابية]

للزوجة الكتابية ما للمسلمة من الحق الواجب [إلا الإرث] [2] وللزوج إكراه زوجته على الغسل الواجب ، ولو قبل [وقت] [3] الصلاة للمسلمة .

---

(١) ساقطة من : (أ) .

(٢) ساقطة من : (أ) .

(٣) ساقطة من : (ب).

فإن امتنعت أو كانت مـجنونة فقد مر ويكرهها على غسـل بدنها من نجاسة ووسخ وعلى إزالة شعر إبط وعانة وتقلـيم أظفار وعلى ترك تناول مؤذ كثوم ، ولحم خنزير، وخمر ، ونبيذ ، وإن اعتقدت حله ، وعلى ترك لبس جلد ميتة لم يدبغ ، وثـوب كريه الرائحة ، ومسجـد ، وجماعة ، وكنيسـة ، وبيعة لا إجبار أمته الكافرة على الإسلام إذ الرق أفادها الأمان من القتل .

فصل

[٣ - انتقال الكافر من ملة إلى ملة]

لو انتقل كافر من ملته إلى ملة أخرى ولو بدار الحرب لم يقر على الثانية ، ولم يقبل رجـوعه إلى الأولى وإن كانت أفضل بل إن أسـلم فذاك ، وإلا بلغ مأمنه كنابذ العهد ، فإن كان امرأة لم يـحل نكاحها لمسلم ، ولو كانت زوجته فكارتداد المسلمة ، وكذا تمجس كتابية تحت كتابى لا يرى نكاحها .

ولو ارتد الزوجان أو أحدهما قبل الدخول،انفسخ النكاح أو بعده ،وقف ، فإن أسلما فى العدة بقى ، وإلا ارتفع من الردة .

ويحرم على الزوج وطؤها فى العدة فإن فعل ، لم يحل ثم يعزر وعليها له عدة أخرى ، وهما عدتى شخص وسيأتى.

[خاتمة] (١)

يحرم على المسـلم : من أحد أبويها كتابى والآخـر مجوسى ، أو وثنى أو مرتد وإن بلغت ودانت بدين الكتابى منهما .

---

(١) فى (ب) : « فصل » .

الباب السادس
فى أنكحة الكفار[١]

وهى صحيحة فإن أسلمت الزوجة قبل الدخول دون الزوج أو هو دونها وهى مجوسية مثلاً ، تنجزت الفرقة .

وإن أسلم أحدهما بعد الدخول وقفت ، فإن أسلم المتأخر فى العدة بقى النكاح وإلا بانت الفرقة من إسلام الأول .

ولو ادعى الزوج أن إسلامه فى عدتها وقالت بعدها ، فإن اتفقا على وقت انقضائها حلفت أو على وقت إسلامه ، حلف هو ، وإن ادعى كل مجرد السبق صدق السابق بالدعوى .

وإن أسلم دونها وهى حرة كتابية أو أسلما دفعة أقر النكاح والاعتبار بآخر كلمة الإسلام وإسلام أبوى الزوجين غير المكلفين ، أو أحدهما كإسلام الزوجين أو أحدهما .

ولو أسلمت الزوجة المكلفة مع إسلام أبى زوجها الناقص ، أو عقبه بطل النكاح .

فرع : يحرم وطء الموقوف نكاحها ويوقف الطلاق ، والخلع ، والإيلاء ، والظهار منها ، فإن أسلم المتأخر منهما فى العدة بان صحته من تلفظه به وإلا فلا ، ولو قذفها فإن جمعهما الإسلام فى العدة لاعن لنفى العقوبة وإلا فلا ، ثم إن حصلت الفرقة ؛ لتخلفه حد بقذفها أو بتخلفها عزر .

ولو أسلم الزوج أولا فنكح نحو أخت زوجته فى العدة بطل ، أو هى فإن أسلم هو والثانية فيها أو كانت كتابية اختار إحداهما أو بعدها أقرت الثانية ،

---

(١) ساقط من (أ) وأثبتناه من : (ب) .

ولو طلق زوجته رجعياً ثم أسلم قبلها ونكح فى عدتها أختها أو أربع غيرها فكما مر .

فصل

[١- فى إسلام الزوجين]

إذا أسلم الزوجان ولم يقارن النكاح مفسد عندنا قرر ، ولو فى إحرام بأن أسلم أحدهما ثم أحرم ثم أسلم الآخر وهو محرم بالشرط الآتى الأول أو عدتها لوطء بشبهة .

وكذا لو قارنه المفسد وأعتقه وأصحبه وزال عند الإسلام كتزوجه بلا ولى وشهود، أو بإجبار غير المجبرة أو معتدة غيره ، أو بشرط الخيار فأسلم بعد العدة أو الخيار وكمراجعة رجعية بعد العدة ، وجوزوه لا إن لم يزل عند الإسلام كتزوج محرمه أو مطلقته ثلاثاً قبل التحلل أو زال عنده واعتقدوا فساده ويقر مؤقت اعتقدوا [تأبيده][1] وغصب اعتقدوه نكاحاً إلا فى ذميين بدارنا ولا يجب البحث / عن شرط نكاح من أسلم . [ق/٢٦٦]

فرع : لو أسلم حر مع زوجتين حرة ، وأمة تعينت الحرة واندفعت الأمة، وإن ماتت الحرة أو ارتدت قبل إسلام الأمة .

ولو أسلم مع أمة فقط ، وقد فقد شرط حلها عند اجتماعهما فى الإسلام اندفعت، وإن وجد كأن أسلم أحدهما والزوج موسر ، ثم أسلم الآخر فى العدة وقد أعسر ، أو أسلمت الأمة وعتقت فى العدة فلا .

ولو أسلمت المدخول بها قبل الزوج ثم ارتدت ثم أسلم ، فإن كان بعد عدتها من إسلامها بانت أو فيها ، وأسلمت فى عدة ردتها بقى النكاح ، وإلا ارتفع من ردتها .

وإن أسلم الزوج قبلها ثم ارتد ، فإن تأخر إسلامها عن عدتها من إسلامه

---

(١) فى (ب) : [تأييده] .

بانت ، وإن أسلمت فيها ، وأسلم هو فـى عدة الردة بقى النكاح ، وإلا ارتفع من ردته .

فصل

[٢- تفريعات على صحة أنكحة الكفار]

[يتفرع][(١)] على صحة أنكحة الكفار أنه لو طلق الكافر كافرة ثلاثاً وقع ، وإن لم يعتقدوه طلاقاً ثم إن أسلما قبل التحلل ، حرمت عليه حتى تتحلل ، أو بعده كفى وأن مـن تزوج أختين مثلاً فطلقـهما معاً ثلاثاً قبل إسـلامهما لم ينكح إحداهما حتى تتحلل، أو بعده اختار إحداهما فتطلق .

ولو أسلم قبلهما أو عكسه ، وطلقـهما بين الإسلامين كذلك تخير أيضاً ، فتطلق المختارة ، ويندفع نكاح الأخرى قبل إسلام السابق منهم .

ولو أسلمت إحداهما فقط بعد الطلاق فى العدة تعينت للطلاق فتحتاج إلى محلل دون المتخـلفة ولو طلقها مرتبـا تعينت الأولى للنكاح ، فـلا يختارها ؛ لأنها مطلقة ولا الأخرى لاندفاعها ولا يحـتاج فيها إلى محلل ، وأن من نكح حرة وأمة ولو أختـين وطلقهما كما مر قـبل إسلامهم لم ينكح إحـداهما حتى تتحلل ، أو بعده أو بعد إسلامهما وقبل إسلامه وعكسه تعينت الحرة للتحلل، واندفعت الأمة .

وأن من اندفـعت قبل الـدخول بإسلام الـزوج فلها إن لـم تكن محـرماً له نصف المـسمى ، ونصف مـهر المثل فى الـفاسد والمتـعة فقط فى المـفوضة أو بإسلامها فلا شيء لها وإن اندفعت بعد الدخول فلها المسمى أو مهر المثل .

وإن دخل بـالمفوضة ولـو بعد الإسلام واعـتقدوا أن لا مهـر لها بحـال لم يلزمه.

---

(١) من (ب) وفى (أ) : [ينفرع] .

فصل

[٣- فيما لو أسلم الزوجان]

لو أسلم الزوجان والمسمى فاسد فإن لم تقبض الزوجة شيئاً منه فلها المهر إلا إن منعها الزوج فى الكفر قاصداً تملكه .

وإن قبضته فلا شيء لها ، وإن قبضت بعضه فلها قسط الباقى من مهر المثل بالكيل فى نحو الخمر ؛ فإن تعدد واتحد جنسه كزقى خمر كلبين [وزاد أحدهما على الآخر صفة أو كانوا كلاباً مثلا فبالقيمة عند من يرى له قيمة وإن تعدد جنسه كزقى خمر][1] وكلبين اعتبرت قيمة الكل .

فرع : لو باع أو أقرض من كافر كافراً درهماً بدرهمين ثم أسلما وترافعا إلينا فإن كان بعد قبض الكل ، قرر إن جرى برضاهما .

وكذا بإجبار قاضيهم لكن ليس إمضاء لحكمه ، أو قبل قبض شيء ألغى أو بعد قبض درهم نظر قصد المؤدى دفعه عن الربح أو عن الأصل أو أطلق وقد مر فى الرهن .

فرع : لو ترافع إلى قاضينا ذميان واختلفا ملة ، أو معاهد وذمى ، لا معاهدان فى حق لله تعالى ، أو لآدمى لزمه الحكم بينهما بحكمنا ، وأعد الطالب ؛ فإن ترافعا فى نكاح ، وكأن يقر لو أسلما كأن نكح بلا ولى ولا شهود أو معتدة ،وقد انقضت عدتها أقر عليه وحكم بوجوب النفقة أو لا يقر؛ لكونها فى العدة فلا تقرير ، ولا نفقة .

ولو علمنا مجوسياً نكح محرماً له لم نتعرض له ، ولا نفرق بينهما ، فإن

---

(١) من هامش (أ) .

ترافعا إلى القاضى فى النفقة أبطله ولا نفقة ، ولو جاء كافر تحته أختان فطلبا فرض النفقة لم يحكم بها .

وحيث لا تقرر فى هذه الصورة أعرض عنهما عند ترافعهما إلا إن رضيا بحكمه فيأمره باختيار أحد الأختين .

فصل

[٤ - فيما لو أسلم كافر]

على أكثر من نصابه من النساء فإن كان حراً وكن كتابيات أو أسلمن قبل انقضاء العدة ، وقد دخل بهن اختار أربعاً حتماً[1] ، فيحبس ثم يعذر ، ويمهل لطلبه ثلاثاً وعليه نفقة الكل وباختيار الأربع يندفع الزائد .

---

(١) وذلك لأن النبى ﷺ قال لغيلان بن أمية الثقفى وقد أسلم وتحته عشر نسوة : « اختر منهن أربعا ، وفارق سائرهن » .

[صحيح]

أخرجه مالك فى الموطأ (٢ / ٥٨٦ / ٧٦) ، وأحمد فى المسند (٢ / ١٣) ، والترمذى فى : كتاب النكاح ، باب ما جاء فى الرجل يسلم وعنده عشر نسوة (٣ / ١١٢٨) ، وابن ماجه فى : كتاب النكاح ، باب الرجل يسلم وعند أكثر من أربعة نسوة (١ / ١٩٥٣) ، والدارقطنى فى السنن (٣ / ٢٧١ - ٢٧٢) ، والبيهقى فى السنن (٧ / ١٨٣) ، وعبد الرزاق فى مصنفه (٧ / ١٢٦٢١) ، والحاكم فى المستدرك (٢ / ١٩٢) ، وابن حبان (٦ / ١٨١ إحسان) .

وقال الحاكم : حكم الإمام مسلم أن هذا الحديث مما وهم فيه معمر بالبصرة فإن رواه عنه ثقة خارج البصريين حكمنا بالصحة فوجدت سفيان الثورى وعبد الرحمن بن محمد المحاربى وعيسى بن يونس وثلاثتهم كوفيون حدثوا به عن معمر عن الزهرى عن سالم عن أبيه رضى الله عنه ، ووافقه الذهبى .

وصححه الألبانى فى الإرواء (١٨٨٣) .

فإن جن قبل الاختيار أو كان صغيراً وقف إلى كماله ، ونفقتهن فى ماله .

ولو اختار فى إحرامه لا ردته أو بعد موتهن جاز وورثهن إن كن مسلمات .

فرع : من أسلم وفى نكاحه امرأة وبنتها وأسلمتا أو كانتا كتابيتين فإن كان قد دخل بهما حرمتا أبداً ، ولكل المسمى ، أو مهر المثل ، أو لم يدخل بأحد، أو شك - حرمت الأم فقط أبداً، ولها نصف المهر والورع عند الشك تحريمها .

وإن دخل بالبنت فقط بقى نكاحها وحرمت الأم أبداً ، ولها نصف المهر أو بالأم فقط حرمتا أبداً ، وللأم المهر .

ولو دخل بأحدهما ونسيهما بطل نكاحهما ؛ لتيقن تحريم إحداهما كتيقنه أخوة إحدى امرأتيه .

وإن كان فى نكاحه امرأة وبنتها وبنت بنتها فإن كان قد وطئهن بطل نكاحهن، أو لم يطأ أحداً ، أقرت السفلى فقط ،أو وطىء واحدة منهن فقط، بقى نكاحها فقط .

فرع : إذا نكح حرٌ إماء ثم أسلموا اختار واحدة إن حلت له الأمة حينئذ ، وإلا اندفعن .

وإن أسلم هو وواحدة منهن فله اختيارها ، وله انتظار غيرها ، فإن طلق المسلمة كان مختاراً لها ، فتندفع البواقى من وقت إسلامه إن أصررن ومن تطليقه إن أسلمن فى العدة .

ولو لم يختر المسلمة ، حتى أسلمت البواقى فى العدة اختار إحدى الكل، واندفع غيرها .

ولو فسخ نكاح المسلمة قبل إسلام البواقى ، لم يصح فإن أصررن ، تعينت للنكاح .

وإن أسلمن فى العدة اختار من شاء من الكل ، ولو [كانت][1] الإماء ثلاثاً فأسلم ثم أسلمن مرتباً ؛ فإن وجد شرط حل الأمة عند إسلام الأولى ، والثالثة فقط ، اندفعت الثانية ، وخير فى الأخيرتين ، أو عند إسلام الأولى فقط ، تعينت أو عند إسلام الأخيرتين فقط ، خير فيهما ، واندفعت الأولى ولو نكح حرة وأربع إماء فأسلم ، فإن لم يدخل بأحد لم تتعين الحرة بل إن أسلمت معه ولو مع إسلام الإماء ، أو بعضهن أو كانت كتابية تعينت ، وإن أسلم معه أمتان فأكثر اختار واحدة .

وإن دخل بهن ، وأسلمن معه ، أو فى العدة ، أو لم تسلم الحرة ، وهى كتابية تعينت الحرة وعدة البواقى من تعينها فإن لم تكن كتابية لم يختر للنكاح أمة حتى تنقضى عدة الحرة أو تموت على الكفر ، فلو اختارها قبل إياسه من الحرة لم يتبين به صحة اختياره بل يجدده إن حلت له / الأمة وله اختيار الإماء [ق/٢٦٧] للفراق إلا واحدة ، فإن أيس من الحرة تعينت تلك الواحدة للنكاح ، ولو عتق الإماء قبل إسلام الزوج وإسلامهن ، أو بعد إسلامه ، وقبل إسلامهن ، أو عكسه التحقن بالحرائر الأصليات ، فيختار أربعاً من الخمس كيف شاء .

ولو تأخرت الحرة عن إسلام الإماء وعتقهن، فإن اختارهن، اندفعت الحرة، وإن انتظر إسلامها لزمه اختيار ثلاث منهن .

ولو نكح أربع إماء فقط فأسلم هو وثلاث ثم عتقت الرابعة ، وأسلمت فى العدة ، تعينت ، وإن أسلم هو وثنتان فعتقت إحداهما ثم أسلم الآخر بان على الرق اختار واحدة من الكل ؛ إذ العتيقة فى حال الاجتماع فى الإسلام كانت أمة .

---

(١) فى المخطوطة « كان » والصواب ما أثبتناه .

ولو أسلم ثنتان ثم عتقتا ثم عتق ثنتان ثم أسلمتا اندفع الأوليان ، وإن أسلم ثم عتق ثنتان ثم أسلمتا ، وأسلم الأخريان ثم عتقتا تعين الأوليان . .

وإن كان عبداً والزوجات حرائر وإماء وأسلمن معه أو قبله أو بعده فى العدة اختار اثنتين حرتين أو أمتين أو حرة وأمة .

ولو عتق بعد الإسلامين أو قبلهما أو بينهما تقدم إسلامه أو تأخر التحق بالأحرار ، فإن تمحض الزوجات حرائر اختار أربعاً ، فلو أسلم معه اثنتان ثم عتق ثم أسلم البواقى اختار ثنتين فقط إما الأولتين أو من البواقى أو واحدة منهما ، وواحدة من البواقى .

وإن أسلم معه واحدة ثم عتق ثم أسلم البواقى اختار أربعاً .

ولو تمحض إماء فإن عتقن بعد اجتماع [الإسلامين][1] اختار أربعاً وإلا فواحدة بشرطه .

ولو كن أربعاً فأسلم معه ثنتان ثم عتق ثم أسلم ثنتان اختار ثنتين فقط ، ويتعين الأوليان .

ولو عتق الأخيرتان بعد عتقه ثم أسلمتا فله اختيارهما واختيار إحداهما وإحدى الأولتين .

ولو أسلم معه واحدة ثم عتق ثم أسلم البواقى اختار واحدة من الجملة ، ولا تتعين الأولى .

ولو عتق البواقى بعد إسلام الواحدة فى العدة ثم أسلمت أقر نكاحهن مع الأولى ولو كن حرائر وإماء اندفع الإماء واختار من الحرائر أربعاً إن كن أكثر وإلا تعين .

---

(١) فى (ب) : [الإسلاميين] .

ولو كان تحته حرتان وأمتان وأسلم معه حرة وأمة ثم عتق ثم أسلم الأخريان لم يختر الاثنتين إما الحرتين أو إحداهما مع الأمة الأولى لا مع الثانية .

فصل

[٥- في لفظ الاختيار]

لفظ الاختيار كأخترتك أو اخترت نكاحك ، أو أمسكتك ، أو أمسكت نكاحك ، أو أثبتك [أو أثبت نكاحك أو ثبتك][١] أو حبستك للنكاح ، أو أردتك ولو قال الحر لأربع من ثمان : فسخت نكاحكن، أو اخترتكن للفسخ، أو أنتن المفسوخات ، ولم ينو بالفسخ طلاقهن ، أقر نكاح البواقي وفارقتك أو لا أريدك كفسخت .

وإن نوى به طلاقهن ، أو طلقتهن حرم الكل ولو آلى أو ظاهر من بعضهن لم يكن اختياراً بل إن اختارها للفراق فلا إيلاء ، ولا ظهار كأن اختار غيرها ، أو للنكاح فمدتها من اختياره ، وإن قذفها لم يلاعنها إلا إن اختارها .

ولو اختار الثمان للنكاح ،أو الفسخ لغا ، أو طلقهن ، طلق أربع بتعيينهن؛ فلو علق الاختيار لغا ، وكذا الفسخ إلا أن نوى به الطلاق أو علق الطلاق ككلما أسلمت واحدة فقد فسخت نكاحها ، أو فهي طالق ، فيصح ويتضمن الاختيار .

فرع : ليس الوطء اختياراً للموطوءة ثم إن اختارها فلها المسمى إن صح ، وإلا مهر المثل .

وإن اختار غيرها فللموطوءة مهر المثل مع ما تستحقه قبل هذا الوطء .

---

(١) من (ب) .

فرع : لو اختار خمساً معينات من ثمان انحصر حقه فيهن ، واندفع غيرهن وعليه اختيار أربع من الخمس .

ولو أسلم معه من [الثمان][1] أربع ، فله تعيين المتخلفات للفسخ ، فتتعين المسلمات للنكاح .

وليس له تعيين للمتخلفات للنكاح ، وله اختيار المسلمات له صريحاً وضمناً بطلاقهن ، وبه يندفع غيرهن ، وإن أسلمن فى العدة .

وليس له اختيار المسلمات للفسخ ؛ فإن فعل ولم تسلم البواقى تعين الأوليات ، وإن أسلمن اختار للنكاح أربعاً من الكل ؛ فإن ادعت كل واحدة من المسلمات والمتخلفات ، أنه أراد بالفسخ الطلاق حلفت ، ولو أسلم الثمان بعده فى عدتهن متعاقبات ، وكلما أسلمت واحدة فسخ نكاحها بنية الطلاق فمختار الأربع الأول أولا بنية لغا فيهن ونفذ فى البواقى .

وإن أسلم منهن خمس ففسخ نكاحهن ولم ينو به الطلاق اندفع إحداهن على الإبهام فإذا أسلم باقيهن فى العدة اختار أربعا من الكل ، وإن فسخ نكاح واحدة مبهمة بنيه الطلاق فمختار لمبهمة فيعينها ، ويختار ثلاثة من البواقى ، أولا بنية الطلاق عينها ، واختار أربعاً من البواقى .

وإن فسخ نكاح مبهمتين ، ولم ينو الطلاق انفسخ نكاح إحداهما فيعينها ، ويختار من البواقى أربعاً ، فلو عين ثنتين اندفعت إحداهما فيعينها وله اختيار الأخرى مع ثلاث أخر ولو اختار الخمس فقد مر .

فرع : إذا مات من أسلم عن ثمان مثلاً قبل التعيين فعليهن العدة فإن لم يدخل بأحد فهى ، عدة وفاة .

---

(١) من (ب) .

وإن دخل بهن ، فعدة الحامل بالوضع .

وعدة ذوات الأشهر عدة وفاة وغيرها بالأكثر منها ، ومن بقية الأقراء عند الموت وابتداء الأقراء من إسلامهما إن تقارن وإلا فمن إسلام السابق وابتداء الأشهر من موته ، ويوقف لهن من تركته ميراث زوجات حتى يصطلحن عليه لا على مال آخر بتساو أو تفاوت نعم ! إن كان فيهن محجورة فلوليها الصلح على ثمن الموقوف لا أقل .

ولو طلب أربع منهن شيئاً منه بلا صلح منعن أو خمس أعطين ربعه أو ست فنصفه أو سبع فثلاثة أرباعه .

ويشترط للإعطاء الإبراء عن الباقى خلافاً للشيخين .

ولو أسلم أربع وتخلف أربع كتابيات لم يوقف شيء بل يقسم باقى الورثة كل التركة ، وكذا مسلم تحته مسلمة وكتابية فطلق إحداهما مبهمة ومات قبل التبيين .

فرع : لو مات ذمى عن زوجات فوق أربع فالإرث لهن جميعاً .

وإن مات مجوسى عن زوجة محرم له كأمه أو بنته لم ترث بالزوجية بل بالأمومة .

فرع : إذا تقدم إسلام الزوجة فلها النفقة من وقت إسلامها إلا إن تقدم الزوج ولم تكن كتابية ، ويصدق هو فى قدر مدة تقدمها ، وتصدق هى فى نفى تقدم إسلامه إن لم يتفقا على وقته ، وإلا صدق هو .

ولزوجة المرتد المسلمة النفقة / لا المرتدة وحدها أو مع الزوج . [ق/٢٦٨]

فصل

[٦ - مسائل فى الاختيار]

لو قال الزوج لزوجته قبل الدخول : أسلمت قبلى ، فيسقط مهرك .

وقالت : أسلمت بعدك فلى الشطر ، صدقت بيمينها .

وإن قالت : لا أعرف السابق منا لم تطالبه بشىء ، وإن عادت وادعت علم سبقه حلفت ، وأخذت الشطر .

ولو أقر بجهل السبق والمعية فالنكاح باق أو بجهل السابق فلا ، ولا تطالبه بالشطر قبل قبضه ولا يسترده الزوج بعده .

ولو قال : أسلمنا دفعة فالنكاح باق فقالت وهى غير كتابية : بل مرتباً فاندفع النكاح صدق هو بيمينه ، فلو شهد له شاهدان أنهما أسلما حين طلعت الشمس ، أو غربت قبلا ، أو مع طلوعها فلا ؛ إذ الطلوع والغروب حال تمامه ، والمعية تتناول من أوله إلى آخره .

وإن قال : أسلمت قبلى فلا نكاح ولا مهر فقالت : بل أسلمنا دفعة ، فهما باقيان صدق فى الفرقة بلا يمين وبها فى سقوط المهر فإن نكل ، فلها نصفه .

خاتمة

من نكحت فى الكفر زوجين فإن اقترن عقدهما لم يقرا وإن اعتقدوا جوازه وإلا فهى للأول ؛ فإن مات ثم أسلمت مع الثانى ، واعتقدوا صحته أقرا عليه وإلا فلا.

وإن أسلما دونها أو أسلم الأول فقط فيظهر أنها له إن كانت كتابية .

الباب السابع
فى خيار النكاح

وله أسباب :

أحدها : العيب العام : وهو البرص والجذام المستحكمان[١] ، وإن قلا ، والجنون ولو متقطعاً إلا قليلاً يطرأ نادراً ، والإغماء [بزمن][٢] إن لم يرج زواله .

والخاص بالرجل : وهو الجب والعنة ولو بفعلها ، وبالمرأة : وهو الرتق[٣] والقرن[٤] ؛ فإن أزيلا وأمكن الوطء سقط خياره ، ولا يلزمها الإزالة بل تحرم.

ولو كان الزوجان معيبين تخيرا ، وإن اتحد جنسه أو اختلف : كجبة ورتقها لكن لا يمكن الفسخ بجنونهما المطبق .

فرع : شرط الخيار الجهل بالعيب إلا العنة .

ويصدق منكر العلم منهما بيمينه ، ومنكر أن هذا عيب .

---

(١) وذلك لما رواه سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : « أيما رجل تزوج امرأة فدخل بها فوجدها برصاء ، أو مجنونة ، أو مجذومة فلها الصداق بمسه إياها ، وهو له على من غرم منها » .
أخرجه مالك فى الموطأ (٢ / ٥٢٦ / ٩) ، وابن أبى شيبة (٤ / ١٧٥) ، والبيهقى (٧ / ٢١٤) .

(٢) فى (ب) : [لمرض] .

(٣) الرتق : بفتح الراء والمثناة الفوقية : انسداد الفرج باللحم ، ويخرج البول من ثقبة صغيرة كإحليل الرجل .

(٤) القرن : بفتح القاف والراء : انسداد الفرج بعظم على الأصح وقيل : بلحم .

ويثبت ببينة عارفة والعيب الطارىء يثبت به الخيار للزوج وللزوجة قبل الوطء .

وكذا بعده إلا فى العنة .

فرع : لا خيار بنحو : البخر والصنان وإن لم يقبلا العلاج والاستحاضة والقروح السيالة ، والعديطة ،وقطع الطريق ، والعمى ، والزمانة ، والخصى، والإفضاء ، والتقفيل ، والبله ، والحمق ، وكون أحدهما واضح الخنوثة .

فرع : لأولياء المرأة الخيار : بجنون الزوج وبرصه وجذامه المقارن لا الحادث بعد العقد .

ولهم الامتناع من تزويجه إن طلبت بخلاف الجب والعنة فلا خيار ولا منع

فصل

[١- فى خيار العيب]

خيار العيب فورى[1] فإن أخر ، وادعى الجهل بثبوته ، أو بفوريته ، وأمكن صدق بيمينه ومن رضى بالعيب سقط خياره ، وإن زاد ومن فسخ وبان أن لا عيب بطل فسخه .

فرع : خيار العيب للأمة لا لسيدها .

ويشترط للفسخ به : حضور القاضى .

ولو وطئها الزوج بتمكينها ، وادعى أحدهما علم صاحبه بعيبه قبل الوطء وأنكر الآخر حلف المنكر .

---

(١) [أى إن كان عنة ونحوها وإلا فلسيدها الخيار على المعتمد] من هامش ب .

فرع : الفسخ بالعيب : إن كان قبل الدخول فلا مهر للمرأة ولا متعة أو بعده ، فإن قارن العقد أو حدث قبل الوطء فلها مهر المثل ، وإلا فالمسمى ولا يرجع بما غرمه على من غره ، وهو الولى ، أو المرأة بأن سكت عن العيب ، إذا أظهرت للولى أن الزوج عرفه أو زوجت نفسها ،وحكم بصحته من يراها، وكذا المهر فى الفسخ بالغرور الآتى كالعيب .

فرع : لو زال العيب أو مات أحد الزوجين بعد علمه بالعيب أو قبله وقبل الفسخ فلا فسخ .

وإن طلق الزوج قبل الوطء ثم علم العيب لم يسقط الشطر ولا نفقة فى المفسوخة فى العدة مطلقاً ولا سكنى لها إن كانت حائلاً بخلاف الحامل.

السبب الثانى

الغرور

فإذا شرط فى العقد لا قبله فى أحد الزوجين حرية أو نسب أو صفة كمال كجمال أو شباب أو يسار أو عكسه أو ما لا نقص فيه ، ولا كمال أو شرط سلامة العيب أو إسلام المرأة أو الرجل وهى كتابية فبان خلافه صح النكاح .

ثم إن بان خيراً مما شرط فلا خيار أو دونه تخير من فاته الشرط ، وإن ساواه الآخر إلا فى النسب للمكافأة وإلا إذا فقدت الحرية أحدهما والآخر رقيق.

[فرع][1] : إذا أذنت فى تزويجها لمن ظنته كفؤاً فبان خلافه ، فإن كان بعيب تخيرت أو بغيره فلا ، وإن بان عبداً وهى حرة ، ،خلافاً للروضة كما لاخيار له لو ظن حريتها أو إسلامها فبان خلافه .

---

(١) فى (ب) [فصل] .

[فرع][1] : من تزوج أمة مغرور بحريتها ، فولده الذى علقت به قبل علمه برقها ، حر ، ويلزمه لسيدها قيمته يوم الوضع بغرض رقه ، فإن كان الأب عبداً تعلقت القيمة بذمته فقط ، ويتعلق المهر المسمى بكسبه ، ويرجع المغرور على الغار غير سيدها بالقيمة ، وبعشر قيمة الأمة الآتية بعد الغرم ولا يرجع بالمهر .

فرع : يتصور التغرير بالحرية من وكيل السيد ، أو وليه ، أو من الأمة ، أو منهما لا من السيد إلا من المعسر فى مرهونة ، أو جانية ، أو أمة المفلس، والسفيه ، والمكاتب ونحو ذلك إذا زوجها بإذن المستحق ، أو الولى،أو السيد، ولا أثر لتغرير من ليس عاقداً ، ولا معقوداً عليه ويرجع الزوج ، أو الوكيل بما غرمه عليها إن غرته .

ولو ذكرت للوكيل حريتها ثم للزوج ، رجع عليها فقط وإن ذكر الوكيل للزوج أيضاً .

فرع : إنما يجب غرم الولد إذا خرج حياً أو ميتاً بجناية ؛ فإن كانت من أجنبى فعلى عاقلته غرة للوارث وهو المغرور .

ولا يرث معه إلا جدة الجنين لأمه ، وللسيد على المغرور عشر قيمة الأم يوم الجناية ، وإن زاد على الغرة ، ولا يتوقف غرمه على قبض الغرة .

وإن كانت الجناية من المغرور فإن كان حراً فالغرة على عاقلته للورثة ، ويضمن للسيد كالأجنبى ، ولا يرث من الغرة ؛ لأنه قاتل .

وإن كان عبداً لأجنبى فالغرة فى رقبته للورثة ، وعشر القيمة فى ذمته لسيد الأمة ، وإن كان عبداً للمغرور ، فحق سيد الأمة على المغرور ، ولا شىء له على عبده .

---

(١) فى (ب) [فصل] .

ونصيب جدة الجنين من الغرة فى رقبة العبد وإن كان عبداً لسيد الأمة ، فالغرة فى رقبته ، وحق السيد على المغرور .

[ق/٢٦٩] وإن كان الجانى / سيد الأمة فالغرة على عاقلته وحقه على المغرور .

السبب الثالث :

عتق جميع الزوجة أو ما رق منها تحت من فيه رق فتخير ، فإن كانت صغيرة أو مجنونة فحتى تكمل ، وللزوج وطؤها ما لم ينفسخ ، نعم ! لا خيار لمن عتقت فى مرض موت السيد قبل الدخول ، وهى لا يخرج من ثلثه إلا مهرها ، ولا لمن عتق بعضها أو كوتبت ، ولا إن عتق الزوج قبل فسخها .

وإذا فسخت قبل الدخول سقط مهرها ، وليس للمعتق منعها الفسخ ؛ ليثبت المهر، وإن فسخت بعد الدخول ، فالمهر للمعتق ، وهو المسمى إن وطىء قبل العتق ، ومهر المثل إن وطىء بعده ، بأن مكنته جاهلة ولو كانت مفوضة ووطئها ، أو فرض لها مهر بعد العتق فهو لها .

ولو طلقها قبل الفسخ فإن كان رجعياً فلها فسخ النكاح حالاً ، ولها تأخيره حتى تراجع لا إجازته فإن كان بائناً سقط الخيار .

فرع : لا يشترط كون الفسخ بخلف الشرط ، والعتق بحضور القاضى .

فرع : لو أسلمت أمة مدخول بها تحت عبد كافر ، ثم عتقت فلها الفسخ لا إجازته ، ثم إن أسلم اعتدت كحرة من الفسخ ، وإلا فكأمة من إسلامها .

وإن عتقت ثم أسلمت فعدة حرة ، ولها تأخير الفسخ إلى إسلامه وإن أسلم فعتقت ، وتخلفت فلها الفسخ والإجازة ولها تأخيره فإن أسلمت فى العدة ثم فسخت ، اعتدت كحرة من الفسخ وإن أصرت اعتدت كأمة من إسلامه .

ولو أسلم عبد لم يفسخ زوجته الكافرة حرة ، أو أمة وإن أسلمت بعده .

فرع : الخيار بالعتق فورى ؛ فإن أخرت وادعت الجهل بالعتق أو [بإثباته][١] الخيار أو بفوريته وأمكن فأنكر الزوج صدقت بيمينها ، وإلا فالزوج .

السبب الرابع
عجز الزوج عن الوطء

إما بعنة[٢] ولو عن امرأة دون أخرى ، أو عن بكر لا ثيب لا إن طرأ بعد وطئها فى ذلك النكاح بتغييب الحشفة أو قدرها مع إزالة البكارة ، فإن أولج والشفران منطبقان إلى الباطن ففى الإجزاء ، تردد[٣] ولا إن ادعت قدرته على الوطء ، فإن طالبته به مرة لم يلزمه .

وإما بجب كل ذكره وإن طرأ بفعلها ، لا إن بقى ما يمكن إيلاج قدر الحشفة منه وإما بزمانته .

فرع : إنما ثبتت العنة بإقرار الزوج المكلف ، فلا تسمع دعواها على صبى أو مجنون ولا دعوى أمة عنة بحر مقارنة للعقد ، أو ببينة بإقراره بالعنة أو بيمينها بعد نكوله ؛ حيث لا بينة فحينئذ يمهله القاضى سنة[٤] ، وإن كان عبداً بطلبها ويكفى : أنا طالبة حقى الشرعى ، وإن جهلت تفصيله .

وابتداء من ضرب القاضى ، فإن لم تطلب لجهل أو دهشة ، فللقاضى

---

(١) من (ب) .

(٢) العنة : بضم المهملة وتشديد النون علة فى القلب أو الكبد أو الآلة تسقط الشهوة الناشرة للآلة فتمنع الجماع .

(٣) [الأوجه أنه وطئ كاملها] من هامش (ب) .

(٤) وذلك لما رواه سعيد بن المسيب : « عن عمر رضى الله عنه أنه قال فى العنين أن يؤجل سنة ، فإن قدر عليها ، وإلا فرق بينهما ، ولها المهر وعليها العدة » .
أخرجه البيهقى فى السنن (٧ / ٢٢٦) كتاب النكاح ، باب أجل العنين ، وقال : «ورواه ابن أبى ليلى عن الشعبى عن عمر رضى الله عنه مرسلاً أنه كان يؤجل سنة – وقال فيه : لا أعلمه إلا من يوم يرفع إلى السلطان » .

تعريفها ،ثم بعد السنة ترفعه ثانياً ،فإن لم يدع ،وطئها فى السنة ، أو ادعاها، وأنكرت وحلفت لنكوله فسخت بعد قول القاضى : ثبت عندى عنته ،.

فإن استمهل امتهل يوماً فأقل ، ولو فسخت ثم رجعت عن الفسخ لم يرتفع وإن لم ينفذ القاضى فسخها .

فرع : لو ادعى بعد المدة أنها لم تمكنه حلف ، وضرب القاضى مدة أخرى وأسكنهما بجنب ثقات وعمل بقولهم .

فرع : لو ادعى أن عجزه لرتقها ، فقالت : بل لعنته ، فإن شهد له أربعة نسوة ، فذاك ، وإلا حلفت وضربت المدة ، فإن نكلت حلف ، وبطل الخيار، وإن نكل أيضاً فلها الفسخ .

فرع : لو غاب الزوج أو حبس أو مرض جميع المدة المضروبة ، حسبت فإن اعتزلته أو مرضت كل المدة لم تحسب ، أو فى إثنائها فالقياس استئناف السنة ، أو انتظار مثل تلك المدة من السنة الأخرى .

ولو ضربت المدة فجن لم تطالبه حتى يفيق .

فصل

[٢ - فى الفسخ بالعنة]

الفسخ بالعنة فورى بعد المدة .

فلو رضيت بالعنة قبل مضيها لم يبطل حقها من الفسخ أو بعدها ، بطل ، فإن فارقها والحالة هذه رجعياً بإدخال مائه فرجها ، أو وطىء دبرها ثم راجعها لم يعد حقها ، أو بائناً ثم نكحها ثم تزوجته عالمة بعنته عادت فتضرب المدة .

قاعدة : إذا اختلف الزوجان فى الوطء ، كأن قال [الزوج][(١)] : وطئتك برضاك فلا حبس لك للمهر .

أو قالت المطلقة : وطئتنى قبل الطلاق فاستقر لى كل المهر ، صدق المنكر

---

(١) من (ب) .

منهما بيمينه ، فإن أقام أحدهما به شاهداً حلفت المرأة معه للمال لا الرجل ؛ لثبوت الرجعة والعدة .

ولو وضعت المطلقة ولداً يلحقه ولم ينفه باللعان حلفت أنه وطئها ويقرر المهر .

وقد يصدق المثبت إذا تضمنت دعواه بقاء العقد .

وله صور :

أحدها : العنين ، والمولى ، فيصدقان فيه ؛ لدفع سبب الفرقة ، وكذا مقطوع بعض الذكر إن أمكن إيلاج قدر الحشفة من الباقى ، فإن نفت إمكانه حلفت .

ولو أثبتت بعد دعواه الوطء بقاء بكارتها حلفت ، أيضاً بطلبه أنه لم يطأها، وأن بكارتها هى الأصلية ؛ فإن نكلت حلف ، فإن نكل فسخت بلا يمين .

ولو طلق العنين ونحوه بعد حلفه لم يكن رجعياً ؛ إذ يمين الدفع لا يحصل بها إثبات حق أيضاً ، ونظيره فى آخر باب الإيلاء من العزيز دون الروضة بما إذا حلف الوديع لمودعة أن الوديعة تلفت بلا تفريط ثم غرمه من استحقها بحجة فلا يرجع على المودع ، إن حلف انها لم تتلف عند الوديع ، فيما إذا كانت دار بيد اثنين ادعى واحد كلها والآخر نصفها فيحلف هذا ، ثم لو باع ذاك حصته لثالث لم يشفع الحالف حتى يثبت تملكه للنصف إن أنكره المشترى.

الثانية : إذا نكحها بشرط البكارة ثم قال [وجدتها] ثيباً ولم يطأ ، فقالت: بل زالت بوطئك حلفت لدفع فسخه ، وحلف هو لدفع كل المهر .

الثالثة : إذا قال لزوجته وهى فى طهر : أنت طالق للسنة ، ثم ادعى أنه وطئها فيه لئلا يقع حالاً حلف .

الرابعة : إذا أدعت المبانة بثلاث وطء المحلل وأنكر صدقت لتحل للأول .

الباب الثامن
فى استمتاع الرجل بالمرأة

زوجة أو أمة وله ذلك فى جميع بدنها حتى الاستمناء بيدها والعزل عنها مع الكراهة ، وإن أذنت فيه لا وطء دبرها ولا الاستمناء بيده فيحرم .

ويسن له غسل ذكره والوضوء بين كل وطـئتين ويتصور حله فى الإماء وفى زوجتـين بأن وطء آخر نـوبة واحدة وأول نـوبة الأخرى / لا فـى زوجات إلا بإذنهن . [ق/ ٢٧٠]

وتسن ملاعبة المرأة إن لم يخف مفسدة وأن يقول عند الإيلاج : « بسم الله ، اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا »[(١)] ، وإن يتطيبا للغشيان وأن لا يخليها عنه كل أربع ليالى مرة بلا عذر وأن يجامعها إذا قدم من سفر ، وإذا قضى وطره أمهلها لتقضى وطرها ، وأن يتغطيا بثوب[(٢)] ، وأن يناما فى فراش واحد إن لم يكن عذر سيما إذا علم رغبتها فى ذلك .

---

(١) [متفق عليه]

البخارى فى : كـتاب النكاح ، باب ما يقول الـرجل إذا أتى أهله (٩ / ٥١٦٥) ، ومسلم فى : كتاب النكاح ، باب ما يـستحب أن يقوله عند النكاح (٢ / ١٣٤) ، وأبو داود فى : كتاب الـنكاح ، باب جامع فى النـكاح (٢ / ٢١٦١) ، والترمذى فى : كتاب النكاح ، باب ما يقول إذا دخل على أهله (٣ / ١٠٩٢) ، وابن ماجه فى : كتاب النـكاح ، باب ما يقول الرجل إذا دخلت عـليه أهله (١ / ١٩١٩) ، والدارمى فى سننه (٢ / ٢٢١٢) عن ابن عباس .

وقال أبو عيسى : حسن صحيح .

(٢) وذلك لما رواه عتبـة بن السليمى قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا أتـى أحدكم أهله فليستتر ، ولا يتجردا تجرد العيرين » . = =

ويكره وطء الزوجة أو الأمة عند الأخرى وذكر ما جرى بينهما .

والوطء فى الليلة الأولى أو الأخيرة من الشهر ، وليلة نصفه وأول الليل لئلا ينام جنباً ، وأن تصف لزوجها امرأة بلا حاجة .

فرع : يحرم مغلظاً على الزوجة والأمة منع الرجل من الاستمتاع الجائز بها بلا عذر(١) .

وله الوطء فى زمن يعلم دخول وقت المكتوبة فيه ، وخروجه قبل وجود الماء أو أنها لا تغتسل عقبه وتفوت الصلاة .

قاعدة

حكم وطء الدبر كالقبل فى إفساد العبادة ولزوم الغسل والكفارة والعدة والحد وثبوت مهر المثل أو المسمى ونحو ذلك .

ويخالفه فى الحل والتحليل والتحصين والخروج من العنة والتعيين .

ويعتبر إذن البكر وعدم وجوب إعادتها الغسل بخروج منى الرجل وجعل

= = [ضعيف]

أخرجه ابن ماجه فى : كتاب النكاح ، باب التستر عند الجماع (١ / ١٩٢١) ، والطبرانى فى الكبير (١٧ / ٣١٥) ، وفى الزوائد : إسناده ضعيف لجهالة تابعيه . وضعفه الألبانى فى ضعيف الجامع (١ / ٢٧٩) .

(١) وذلك لما رواه أبو هريرة رضى الله عنه عن النبى ﷺ قال : « إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فأبت أن تجيء فبات غضبان لعنتها الملائكة حتى تصبح » .

البخارى فى : كتاب النكاح ، باب إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها (٩ / ٥١٩٣) ، ومسلم فى : كتاب النكاح ، باب تحريم امتناعها من فراش زوجها (٢ / ١٢٢ نكاح) واللفظ له .

الزفاف ثلاثاً ورجم المفعول ولو محصناً ووجوب الحد[١] بوطء أمته المحرمة بمحرمية أو كفر .

فصل

[١ - فى وطء الأصل أمة فرعه وعكسه]

فى وطء الأصل أمة فرعه وعكسه وهو حرام لكن لا يحد الأصل وإن كانت مستولدة ، بل يعزر لحق الله تعالى إن علم التحريم .

ويلزمه مهر مثلها مع أرش البكارة إن افتضها ، ثم إن لم تكن موطوءة للفرع حرمت عليه أبداً ، وإلا فعليهما ولا يضمن الأصل قيمتها ؛ لتحريمها لبقاء ماليتها، بخلاف وطء الأصل زوجة فرعه أو عكسه لفوات الملك والحل .

ويصدق الأصل فى قدر القيمة ، فإن تكرر مدة واختلفت قيمتها فيها ، وجهل وقت العلوق اعتبرت قيمتها قبل وضعها بستة أشهر لا بقول القوابل .

ومن تزوج أمة أخيه فوطئها أبوهما لزمه مهر للمالك ومهر للزوج ، ولو أحبلها الأصل وهو حر ، وليست مستولدة للفرع صارت مستولدة له ولو معسراً أو كافراً أو كانت مزوجة أو مكاتبة وولده نسيب حر لا ولاء عليه ويلزمه مهرها إن أنزل بعد غيبة الحشفة وقيمتها وقت العلوق وتملك الأمة مع العلوق ، أو وهو قن أو مبعض أو مكاتب فلا استيلاد ولا حد ، لكن الولد نسيب وفى حريته وجهان[٢] .

فعلى الحر به قيمته فى ذمته يطالب بها إذا عتق ويطالب المبعض بالبعض

---

(١) [تبع فيه بعضهم والمعتمد عدم وجوب الحد الشبهة الملك] من هامش (ب) .

(٢) [أصحهما أنه حر] من هامش (أ) .

حالاً وعلى الأصل مهرها متعلقاً برقبته وإن طاوعته ولو أحبل الأصل الموسر من بعضها لفرعه وبعضها لأجنبى نفذ إيلاده فى كلها أو المعسر ففى حصة الفرع فقط ويرق قسط الأجنبى من الولد أو وبعضها حر ففى حصة الفرع .

ولو وطىء الفرع أمة أصله فإن جهل تحريمه بأن ظنها أمته أو زوجته الحرة فالولد حر وعليه قيمته أو زوجته الأمة فهو مملوك لجده فيعتق عليه ولا يلزم الفرع قيمته وإن علم تحريمه فزان والولد ملك للأصل ولا يعتق عليه .

فصل

[٢ - فى الإعفاف]

وهو واجب على الولد ولو أنثى للأب الحر ولو كافر العاجز عن مؤنة التزوج وإن قدر على النفقة فقط المحتاج إلى النكاح وإن أمن العنت أو كانت تحته عجوزة أو صغيرة ويصدق فى دعوى الحاجة بلا يمين لكن يلزمه الصدق فيها .

ولا إعفاف لقادر ولو على سرية أو من كسبه ولا لغير محتاج ولا على أصل لفرعه ولا على بيت المال ولا على المسلمين والجد من جهة الأب أو الأم وإن بعد كالأب فإن تعدد الأصل واتسع مال الولد وجب إعفاف الكل وإلا قدم جهة الأب ثم جهة الأم الأقرب فالأقرب فإن إستوى إثنان من جهة أقرع بلا رفع للحاكم وإن تعدد الفرع فكالنفقة وسيأتى .

فرع : الإعفاف : أن يزوجه [الولد][1] بحرة لائقة ولو كتابية أو يملكه أمة بتعيين الأب إن اتفقا على قدر المهر أو الثمن أو يعطيه المهر أو الثمن بعد العقد

(١) فى (ب) : [الوالد] .

وعليه مؤنتهــا فإن كان تحته من لا تعــفه لزمه مؤنة زوجة فــقط ويظهر تعيــينها للجديدة .

ولا يلــزمه إعفافــه برقيــقة ولا بزوجــة إن بذل له سريــة ولا تجزئة شــوهاء وعجوز .

فرع : لو ماتت المــرأة أو فسخت نكاحــه أو فسخ هو أو انفســخ بردتها أو إرضاعها أو أطلق لنحو شقاق أو نشــوز أو ريبة أو رجعياً وتمت عدتها والحاجة باقية وجب الإعفاف وإن تكرر ، وإعتاقه الأمة للعذر كالطلاق .

فرع : لو أيسر الأب بعد مــا ملكه الأب جارية أو ثمنها أو مــهراً لم يرجع فيه كما لو كساه ثم أستغنى .

فصل

[٣ - فى نكاح الأمة والعبد]

أما الأمة فإذا زوجها السيد لزمه تسليمها للزوج ليلا فقط وقت فراغ خدمتها عادة فإن كانت مــحترفة وقال : لا أسلمهــا إلا نهاراً أو أسلمها ليــلاً لكن فى دارى لم تجب إجابته وهل المكاتبة كالأمة أو كالحرة ؟! وجهان[١] .

ويظهر أن المــبعضة كالأمة إلا فــى مؤنتها حيــث جرت مهايأة ولســيد الأمة السفر بها لا لــلزوج بلا إذن فإن سافر الزوج مع السيــد فذاك وإلا فله استرداد مهرها إن سلمه قبل الدخول لا بعده لوجوب تسليم المهر بتسليمها ليلاً بخلاف النفقة ولو قتل الــسيد أمته المزوجة أو قتلت نفسها أو زوجــها أو قتله سيدها أو وطئها والزوج ابنه قبل الدخول سقط مهرها وإن قتلت حرة نفسها فلا .

(١) [أصحهما ثانيهما] من هامش (ب) .

ولو باعها السيد أو أعتقها فالمهر الواجب بالعقد له ، ولا حبس ؛ لتسليمه للسيد ولا المشترى ولا للعتيقة كأن ملكته بالوصية وإن وجب لمفوضة مهر بعد البيع أو العتق بغرض ونحوه أو وجب بوطء فى نكاح فاسد فهو للمشترى أو للعتيقة ولهما الحبس لتسليمه لا للوارث أم ولد زوجها مورثة .

وإن زوج أمته بعبده ووطئها الزوج بعد بيع أو عتق لهما أو لأحدهما / لم [ق/ ٢٧١] يلزم الزوج شئ .

فرع : لو قال السيد لأمته : أعتقتك على أن تنكحينى أو على أن أنكحك أو لأنكحك فقبلت فوراً ، أو قالت : أعتقنى على أن أنكحك ونحوه فأعتقها فوراً عتقت ، وله عليه قيمتها وقت العتق ولو مستولدة ولا يجب الوفاء منهما؛ فإن تزوجها بالقيمة الواجبة بالعتق أو بقيمة ما أتلفته من ماله إن علماه صح وبرئت وإلا فلا كما لو تزوجها بالعتق السابق ، ولها عليه مهر المثل ، أو: على أن تنكحى زيداً فقبلت عتقت ويلزمها القيمة للسيد .

ولو قالت امرأة أو رجل لمالك عبد : اعتقه عنى على أن أتزوجك أو على أن أزوجك ابنتى ففعل عتق ولزمها قيمته أو أعتقه عنك على ألف فأعتقه لم يلزمه شئ .

ولو قالت امرأة لعبدها :أعتقتك على أن تتزوجنى عتق مجاناً بلا قبول.

وأما العبد : فله النكاح بالإذن ويتعلق المهر والنفقة بمال تجارته إن كان متجراً وبربحه ولو حادثاً وإن لم يكن متجراً تعلقت النفقة والمهر المال بكسبه الحادث بعد النكاح وإن ندر كالوصية والمؤجل بالحادث بعد حلوله ونفقة المفوضة بالحادث بعد التمكين ومهرها بالحادث بعده الوجوب .

وللعبد إجارة نفسه فيهما فيصرف من كسبه كل يوم نفقته وما زاد صرف

للمهر وهكذا حتى يتم المهر ثم يصرف للسيد ولا يدخر منه شيئاً للنفقة ، فإن لم يكن كسوباً تعلقا بذمة العبد ولا يضمنهما السيد وإن شرطه فى الإذن ، وعليه تخلية العبد للاستمتاع وقت تسليم الأمة وتخليته لتكسب وقته إلا إن تحمل واجبه وهو موسر ، فإن عطل كسبه باستخدامه لزمه الأقل من أجرة مدته ونفقتها مع المهر ، وللسيد إذا تحمل الواجب السفر بالعبد وإن عطل استمتاعه، وللعبد السفر بزوجته وكراها من كسبه وعلى السيد تخليته للاستمتاع بها ليلاً ويتجه رعاية وقت الإمكان المعتاد فى السفر ، فإن طلبها الزوج للسفر فأبت أو منعها سيدها سقطت نفقتها وإن لم يطالبها به لم تسقط فيلزم سيده لمدة السفر به الأقل كما مر .

فرع : من زوج عبده بأمته [أنفقهما][1] بالملك ، فإن أولدها الزوج فأعتقها السيد وأولادها دون العبد فنفقتها فى كسب العبد ونفقة أولادها عليها، ثم بيت المال وإن أعتقه وحده فنفقتها عليه ونفقة الأولاد على السيد .

فرع : لو تزوج عبد امرأة ودخل بها ، فإن لم يأذن له سيده فى النكاح لم يحد وعليه مهر المثل متعلقاً بذمته فقط فإن كانت الزوجة أمة ونكحها بغير إذن سيدها فالمهر فى رقبته : كأن اكره حرة أو أمة على الزنا ، وإن أذن له فى مطلق النكاح فنكح فاسداً فالمهر فى ذمته وكذا الزائد على ما قدر له أو فى نكاح صحيح ففسد المهر فقط فمهر المثل فى كسبه ومال تجارته أو فى فاسد ففى كسبه قياساً .

فرع : لو أذن لعبده فى نكاح امرأة بشرط أن لا ينفقها أو أن لا يطلقها أو أن يطلقها بعد شهر أو أن لا يطأها كل يوم بطل الشرط لا الإذن .

---

(١) فى (أ) : [أنفقها] .

فرع : لو ادعى عبد على سيده أنه نكح بإذنه فأنكر [فالوجه][1] أن تدعى المرأة على السيد نفقتها ومهرها بكسب العبد ليسمع القاضى بينتها أو يدعى عليه العبد أنه تلزمه تخليته ليكسب لهما .

فرع : لو اشترت حرة زوجها قبل الدخول بها سقط مهرها أو بعده فلا ، ثم إن كان الثمن غير المهر ؛ فإن كانت قد قبضت المهر لم يلزمها رد شىء منه وإلا بقى فى ذمة الزوج وعليها للبائع الثمن فى الحال ؛ فإن كان قد ضمن لها المهر تقاصا إن وجد شرطه وإن كان الثمن عين المهر والبيع قبل الدخول بطل ، أو بعده صح إن ضمنه السيد وصارت مستوفية لمهرها ، وكضمانه ما إذا أصدق عنه عيناً ثم اشترته بها .

ولو كانت الزوجة أمة فاشترته بإذن سيدها قبل الدخول أو بعده صح وبقى النكاح، ثم إن كان الثمن المهر برىء السيد والعبد ولا يرجع السيد عليه إذا عتق كمن ضمن عن عبده ديناً آخر وأداه فى رقه ، وإن كان غير المهر فلسيدها على البائع مهر وله على السيد الثمن فيتقاصان بشرطه ويبرأ العبد عن حق المشترى .

ولو ورثت امرأة بعض [زوجها][2] بعد الدخول فقسط إرثها من المهر دين لها على العبد وباقى مهرها يتعلق بكسب باقى العبد أو قبل الدخول سقط نصفه وحكم باقيه حكم الكل بعد الدخول .

ولو ملك رجل زوجته بشراء بعد الدخول فعليه للبائع المهر أو قبله فنصفه وإن ملكها أو بعضها بإرث بعد الدخول وكذا قبله فكالشراء ويكون المهر أو

---

(١) فى (أ) : [الوجه] .

(٢) فى (ب) [زواجها] .

نصفه تركة لمورثه ؛ فإن لم يكن هنـاك دين ولا وصية برىء عنه إن كان جائزاً وإلا فعن قسطه .

ولو أشترى عبد زوجتـه لسيده بإذنه صح واستمر نكاحـه ، وكذا من بعضه أو بعضها حر إذا اشترى زوجة بحصة سيده من كسبه بإذنه .

فرع : لو أعتق مريض أمـة هى ثلث ماله ثم نكحهـا بمسمى صح ، ثم إن مات من ذلك المرض قبل الـدخول فلا مهر لها ؛ إذ ثبوته يقتـضى رق بعضها فيفسد النكاح ويسقط المهر وكذا بعد الدخول إن عفت عن المهر وفى الحالين لا ترث بالزوجيـة ولو لم تعف رق بعضها فتـفسد النكاح ولها من المـهر قسط ما عتق .

وإن كانت دون الثلث فقد يمكن طلب المهر بخروجها من الثلث بعد الدين، وقد يمكن طلب بعضه .

ومن زوج أمتـه عبد الغيـر وقبض مهرهـا وأتلفه ثـم أعتقها فـى مرضه أو أوصى بعتقها ؛ فإن كان بعد الدخول تـخيرت أو قبله وهى ثلث ماله فلا ؛ إذ فسخها يـوجب غرم المهر من التركة فيـرق بعضها فيبطل الخـيار ، وكذا لو لم يتلف المهر وكانت ثلث ماله مع المهر أو أعتقها الوارث المعسر وقد تلف مهرها؛ فإن كان موسراً تخيـرت ؛ فإن فسخت لزمه لسيد العبد أقـل المهر وقيمة الأمة كمن مات مديـناً وله عبد فأعتقه وارثـه الموسر ويزاحم سيد العبـد الغرماء فى القيمة اللازمة للوارث .

ومن مات ووارثه أخوه وله عـبدان فأعتقهما الوارث ثم شهدا بـابن للميت ثبت نسبه ولا يرث وإن شهدا ببنـت أو زوجة للميت والوارث موسر ورثا وإلا فلا .

ولو ملك مريض أباه أو ابنه عتق ثم إن ملكه مجاناً ورث أو بعوض فلا .

فرع : لا تقبل البينة بما يقتضى ثبوته رقها ولا يصح الإقرار ولا / الحكم بما [ق/ ٢٧٢] يقتضى رق المقر أو الحاكم .

فالأول : كأن شهد عتيقان بحجر معتقهما ، أو بجرح شاهدى عتقهما ، أو بدين مستغرق على الموصى بعتقهما ، أو شهدا على من ورثهما من زوجه أنها مبانة منه .

والثانى : كأن ورث رجل ابنيه من زيد فعتقا ثم مات وورثاه فأقرا على زيد بدين مستغرق وكأن اعتق مريض أمة هى ثلثه فادعت ديناً لها عليه والثالث : كأن ورث عبداً ممن قتل فأعتقه ثم ولى العتيق القضاء فحكم ببينة شهدت بقتله بردة أو بابن للمقتول .

فرع : لو أقر مريض أنه أعتق أخاه فى الصحة ورثه .

فصل

[٤ - فى الاختلاف فى الزوجية]

فمن نكح إحدى أختين بعينها ثم نسبت فادعت كل واحدة أنها الزوجة فمن صدقها ثبت نكاحها وحلف للأخرى ؛ فإن نكل وحلفت فلها عليه نصف المهر الواجب بالعقد وإن ادعى هو وأنكرتا وعين واحدة فحلفت بطل حقه منها أيضاً؛ فإن صدقه وليها المجبر أو عادت وأقرت أو نكلت وحلف استحقها ولو أقرت له من عينها وأقر له المجبر بالأخرى عمل بإقرارها .

ومن زوجت بمعين بإذنها فيه ثم ادعت محرمية لها أو جنون وليها وقت العقد لم تسمع دعواها إلا إن ذكرت عذراً كنسيان أو غلط أو جهل فتسمع؛ لتحليف الزوج على نفى علمه ، أو بلا إذن ؛ لكونها مجبرة ولم تمكن ، أو

بإذن فى غير معين صدقت بيمينها[١] ولا شىء لها إن لم يطأ ، وإن كانت قد قبضت المسمى لم تسترده والورع أن يطلقها ولو رجعت وقالت : كنت رضيت ونسيت لم يقبل .

ولو كانت البكر غير مجبرة فأذنت بالسكوت فى معين سمعت دعواها؛ لتحليف الزوج ، وكذا المجبرة إذا أذنت بذلك .

ولو أدعى المحرمية الأب لم تسمع أو ادعى سيد الأمة عتقها قبل تزويجها قبل فى العتق لا النكاح : كأن آجر عبداً ثم أقر بتقديم عتقه ويغرم للعبد أجرة مثل المدة ، أو ادعى أنه زوجها قبل أن يملكها أو وهو محجور لسفه أو جنون أو وهو محرم أو والزوج لا تحل له الأمة حلف الزوج وإن عهد الحجر أو الإحرام .

ولو ادعى ورثة الزوج أن الولى زوجها بغير إذنها حلفت ، ولو ادعت امرأة أن وليها زوجها بغير إذنها المعتبر فإن كان بعد التمكين لم تسمع أو قبله حلفت، فإن أقرت بعد ذلك لم يقبل، وإن ادعت أنه زوجها وهى صغيرة وأمكن حلفت وإن أقرت يومئذ ببلوغها إن لم يمكن بعده .

ولو وكل الولى فى التزويج ثم أحرم وعقد الوكيل فادعت وقوعه فى الإحرام وأنكر الزوج حلف .

فرع : لو زوج القاضى امرأة يظن بلوغها ثم مات الزوج فادعى وارثه صغرها وقت العقد فلا ترث وأنكرت حلف الوارث فلو قالت : كنت أقررت بالبلوغ يومئذ فقال الوارث : كنت كاذبة حلفت على بلوغها وقت الإقرار .

---

(١) [قوله صدقت بيمينها كذا مبنى على أن القول قوله به فى الفساد والأصح خلافة] كذا فى هامش (ب) .

فرع : من تزوج امرأة وماتت قبل الدخول بها فطلب وارثها المهر فادعى الزوج صغره وقت العقد حلف ؛ فإن قامت بينة ببلوغه أو بإقراره حينئذ قبلت.

فرع : من أقرت أمته قبل أن يملكها بحرمتها عليه برضاع مثلاً حرم وطئها وكذا قبل التمكين .

فرع : لو ادعت المرأة خلو العقد عن الولى والشهود وعكس الزوج صدقت بيمينها .

فرع : لو نكح رجل مطلقته ثلاثاً بعد إمكان التحليل ثم مات فادعى وارثه أنها لم تتحلل فلا نكاح ولا إرث لم تسمع دعواه : لتضمن إقدام مورثه الإقرار بالتحليل .

فرع : مسلم تحته مسلمة وكتابية فادعى ردة تلك وإسلام هذه قبل الدخول فأنكرتا ارتفع نكاحهما ، أو بعده وقف على العدة .

فرع : لو قال للولى : زوجتى حية فسلمها وقال الولى : بل ماتت حلف الزوج ثم يحبس الولى إلى إحضارها : أو ثبوت موتها والله أعلم .

كتاب الصداق(١)

يسن تسميته في العقد حيث يلزم الزوج ويكره تركها وقد يجب لمحجوره ونحوها ويجزىء لمطلقة التصرف تسمية أقل متمول عيناً أو ديناً كالثمن ؛ فإن امتنع التسلم فى الدين للغرة ففى صحته وجهان(٢) .

ويسن أن لا يبلغ فى النقص إلى ما لا وقع له فلا ينقص عن عشرة دراهم وأن لا يغالى فيه فلا يجاوز خمسمائة درهم وأن يكون فضة وأن يسلم بعضه قبل الدخول .

فرع : يصح إصداق منفعة يستأجر لها كتعليم القرآن أو بعضه لمسلمة وإن تعين عليه كالفاتحة فيشترط تعيينه وعلم العاقدين به ؛ فإن جهله أحدهما لم

---

(١) الصداق : بفتح الصاد أشهر من كسرها - ما وجب بنكاح أو وطء أو تفويت بضع قهرا كرضاع ورجوع وشهود .

والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع .

بقوله تعالى ﴿ **وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا** ﴾ [النساء / ٤] .

وقوله ﷺ لمريد التزويج : « الْتمس ولو خاتما من حديد » .

أخرجه البخارى فى : كتاب النكاح ، باب السلطان ولى (٩ / ٥١٣٥) ، ومسلم فى : كتاب النكاح ، باب الصداق ، وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد وغير ذلك (٢ / ١٤٢٥) ، وأبو داود فى : كتاب النكاح ، باب فى التزويج على العمل يعمل (٢ / ٢١١١) ، والترمذى فى : كتاب النكاح ، باب « ٢٢ » منه (٣ / ١١١٤)، والنسائى فى : كتاب النكاح ، باب هبة المرأة نفسها لرجل بغير صداق (٦ / ٣٣٥٩)، ومالك فى الموطأ (٢ / ٥٢٦ / ٨) ، وأحمد فى المسند (٥ / ٣٣٦) .

(٢) [أصحهما عدم الصحة] من هامش (ب) .

تكف الإشارة : كمن هنا إلى هنا بل يوكل عارفا .

ولو كان الزوج عــامياً فسد المسمــى فى العينية وإذا صــح ، فإن عين رواية شيخ تعينت وإلا فعلى ما مر فى الإجارة ويجوز تقدير التعليم بزمان كشهر لآية والعمل كما فى الإجارة .

ولا يصح إصداق الـكتابية تعـليم الشهادتـين ولا تعليم القـرآن إن لـم يرج إسلامها ولا تعليمــها التوراة ؛ فإن أسلما أو ترافعا إلينا بعــد التعليم فلا شيء لها أو قبله فلها مهر المثل .

ولو أصدق امرأة تعليم عبدها جاز وكذا ولدها إن لزمها تعليمه ولهما إبدال منفعــة بمنفعة فى عــقد مجدد ولا يلزمــه تعليم غيــرها بدلا عنها ، ولــو عسر التعليم لبلادة نادرة أو فراق بعد الدخول أو لتعلمها من غيره أو موتها أو موت الزوج فى العينية فلها عليه مهر المثل أو قبل الدخول فنصفه وتصدق بيمينها أنه ما علمها .

ولو علمــها ثم طلق قبل الدخـول فله عليها نــصف الأجرة وإن أصدق رد عبدها من موضع معلوم لا مجهول جاز ؛ فإن طلق قبل الدخول وبعد الرد فله عليها نصف الأجرة أو قبل الرد رده إلى نصــف الطريق باعتبار المؤنة لا المسافة وسلمه للقاضى ؛ فإن تعذر رده إليــها وله نصف الأجرة وإن طلق بعد الدخول وقبل الرد لزمه رده وإن تعذر بأن مات أورده غيره أو عاد بنفسه لزمه مهر المثل.

ولو أصدقها خياطة ثوب معين فتعذرت خياطته بتلفه أو موت الزوج أو قطع يده والعقد على عــينه فلها مهر المثل ، وإن خاطه ثم طــلق قبل الدخول رجع بنصف أجــرة المثل ، وإن طلق قبل الخيــاطة خاط نصفه إن انضــبط وإلا لزمه نصف مهر المثل .

فرع : لو أصدقهــا العفو عن قود له علــيها أو على عبدهــا جاز أو عن حد قذف / أو شفعة أو أصدقها طلاق ضرتها أو بضع أمته فلا . [ق/ ٢٧٣]

فرع : لو أصدق امرأة عــتق عبد معين ففعــل ثم طلقها قبــل الدخول رجع عليها بنــصف قيمته أو قبل الدخول والإعــتاق فهل يعتق عليهــا نصفه ويسرى على الموسرة أو لا يعتق عنها شيء ولها مهر المثل ؟! وجهان(١) .

ولو نكحها بتعــليم نصف آية تنتصف بالحروف ، فإن كان عــند النصف تتم الكلمة جــاز أو تتم فى أثنائها ، لكــن لا يجوز الوقف عليها فــلا ، ولها مهر المثل .

[فصل](٢)

[١ - فى أحكام الصداق]

فمنها الضمان : فإن كان عيناً فــهو قبل قبضه مضمون عــلى الزوج ضمان عقد ، وإن امتنعت المرأة من قبضه فلا تتصرف فيه ببيع ونحوه .

وإذا تلف بآفة ولــو بعد امتناعه من الــتسليم أو بإتلافه ، أو بــإتلاف أجنبى عدواناً فكــالبيع ، فإن أجازت أخذت من الأجــنبى بدله من مثل أو قــيمة يوم التلف ، وإن فسخت فلها على الزوج مهر المثل.

ولو كان المسمى عينين فتلف إحــداهما بآفة أو بإتلاف الزوج تخيرت ، فإن فسخت فلها مهر المثل وإن أجازت فلها الباقــية وقسط قيمة التالفة من مهر المثل أو بإتلافها أو أجنبى فكما مر .

---

(١) [أصحهما أنه يعتق عليها نصفه ولا يسرى عليها إن كانت موسرة] من هامش (ب) .

(٢) فى (ب) : « فرع » .

ولو تعيب الصداق بآفة أو بجناية لا يضمن ، أو أطلعت على عيب قديم تخيرت فإن فسخت فلها مهر المثل ، أو أجازت أخذته بلا أرش أو بجناية أجنبى ، وأجازت فلها عليه الأرش والانهدام عيب ، فإن تلفت الآلة أو بعضها انفسخ فيه .

ولو تلف الصداق فى يدها قبل الدخول والفرقة لزمها أقل قيمتى الواجب للزوج يوم الإصداق والقبض ، أو بعد الفرقة فقيمة يوم التلف إلا إذا طولبت بتسليمه فامتنعت فعليها الأقصى من حينئذ .

فرع : لو أصدقها نخلة فجزَّ الزوج رطبها وهى فى يده وجعله فى دن صب عليه صقراً من ذلك الرطب فإن أصدقها إياها مطلعة مع طلعها فإن لم ينقص واحد منهما بالنزع ولا بعدمه أخذ بهما ولا خيار لها ، وإلا فإن كان نقص عين كأن تشرب الرطب بعض الصقر لم يجبر بزيادة قيمة الرطب ، بل ينفسخ فى قدر الفائت فقط .

وتتخير فإن فسخت فلها مهر المثل أو أجازت فلها قدر فائت الصقر من مهر المثل،وإن كان نقص صفة فإن لم يزل بنزع الرطب من الإناء ولا بعدمه تخيرت فإن فسخت فلها مهر المثل أو أجازت أخذتهما بلا أرش .

وإن تعيب الرطب بنزعه دون تركه فإن تبرع بالإناء لزمها القبول وسقط خيارها والإناء هنا كالنعل فى المبيع .

وإن تعيب بتركه دون نزعه طالبته ولا خيار ، وإن تبرع بالإناء .

وإن أصدقها غير مطلعة ثم أطلعت فإن لم يتعيب أحدهما ، وكذا إن تعيب فلا خيار لها ؛ إذ الناقص ليس بصداق ، ويضمن الأرش ، فإن كان سارياً إلى الفساد فكنظيره فى الغصب .

وإن تعيب الرطب بالنزع دون الترك فإن تبرع بالإناء لم يلزمها القبول ، وإن صب على الرطب صقراً له ، وإن نقص تخيرت وإلا فلا ، وتأخذه المرأة، والزوج الصقر ولا شيء له لما شربه الرطب ، وإن نقص بالنزع تخيرت إلا إن سمح بالصقر والإناء ويلزمها القبول .

فرع : زوائد المهر [الحادثة][1] في يد الزوج متصلة أو منفصلة ملك للزوجة ، فإن تلفت لم يضمنها ، إلا إن طلبتها فأبى ، ولو امتنع من تسليم الصداق فتلف فكإتلافه ومنفعة الصداق الفائتة بيده لا يضمنها ، وكذا لو استوفاها .

ومنها التسليم : فإن كان عيناً أو ديناً حالاً فلم يسلمه بعذر أو غيره فلها حبس النفس إلى تسليمه ، إلا إن كان ديناً مؤجلاً ولو بعد حلوله .

وإذا قالت : سلم المهر لأسلم نفسى فلها النفقة من حينئذ ، ولولى الناقصة الحبس أو تركه بالمصلحة وللزوج مدة الحبس إسكانها لإيعابها .

ولو قال كل من الزوجين للآخر : لا أسلم حتى تسلم أجبرهما القاضى بأن يأمر الزوج بالتسليم إلى عدل وهو نائب للمرأة فيكون من ضمانها لكن لا يسلمه إليها ، ولا تتصرف هى فيه قبل التمكين ، ثم يأمرها بالتمكين وإذا مكنت سلمه العدل إليها ، وإن لم يطأها الزوج ، فإن منعته نفسها فالوجه استرداده .

ولو بادرت [بتسليم][2] نفسها فلها قبض العين بلا إذن ، وإن بادر بالتسليم فامتنعت بلا عذر لم يسترد .

---

(١) فى (ب) : « الحادث » .

(٢) فى (ب) : « بتسلم » .

فرع : لو زوج غريب بنته ببلد ولم يستوف مهرها ، فله السفر بها إلى وطنه حتى يستوفى .

فرع : يسقط حقها من الحبس بوطئه إياها طائعة كاملة لا بمجرد التسليم ، ولا بالوطء مكرهة أو ناقصة لصغر أو جنون ، فلها الحبس بعد الكمال إلا إن سلمها[1] الولى بالمصلحة .

فرع : لو امتهلت بعد تسليم المهر فإن كانت تطيق الوطء أمهلت حتماً لتتنظف فقط قدر الحاجة ، ولا تجاوز ثلاثة أيام ، لا لغيره كمرض أو حيض تزيد مدته على ثلاثة أيام ، فإن علمت أنه يطؤها ولم يراقب الله تعالى لم نبعد تجويز الامتناع أو وجوبه عليها .

وإن كانت لا تطيق الوطء لصغر أو تضرر به لمرض أو هزال أمهلت إلى زواله ويكره للولى تسليم هذه الصغيرة .

وإن قال الزوج :لا أطؤها حتى تطيق فإن سلمها حرم وطؤها قبل الإطاقة، ولم يجب تسليم المهر كالنفقة .

وإن تبرع الزوج بتسليمه لم يسترده وليس له الامتناع من تسليم مريضة بذلت نفسها وفيها نوع استمتاع ، كما لا يخرجها من مسكنها إذا مرضت ، ويلزمه نفقتها، وله الامتناع من تسليم متغيرة لا توطأ ولا نفقة لها حينئذ .

وليس [لنحيفة][2] خلقة الامتناع من التسليم ولا من الوطء إلا إن خافت الإقضاء به لعبالته ولا فسخ له بذلك إلا إن كان يفضيها كل أحد .

---

(١) [تبع فيه صاحب الكفاية والمعتمد أن لها الحبس ويفرق عنها] من هامش (ب) .

(٢) فى (ب) : [لنحافة] .

فرع : من أفضى امرأة بالوطء منع منه حتى تبرأ البرء الذى لو وطئ لم يخدشها، فإن ادعت بعد الاندمال بقاء الألم حلفت ، أو عدم البرء ، أو ادعى ولى صغيرة عدم الإطاقة أو ادعت الكبيرة النحيفة ذلك عرضت على أربع نسوة ثقات أو رجلين محرمين فان فقدوا ، صدق المنكر .

فرع : من تزوج امرأة غائبة عن بلد العقد ثم انتقل إلى بلد ثالث ، وطلبها إليه فنفقتها / ومؤنتها إلى بلد العقد عليها ثم إلى البلد الثالث عليه . [ق/ ٢٧٤]

ومنها تقرير ما وجب منه بعقد أو فرض : ولا يحصل إلا بالوطء وإن حرم كفى الحيض أو الدبر ، ويصدق بيمينه فى نفيه كما مر فى الخيار أو بموت أحد الزوجين .

فصل

[٢ - النكاح بمهر المثل]

يصح النكاح بمهر المثل فيما إذا فسد الصداق المسمى ؛ لعدم صلاحيته ثمناً؛ لقلته ، أو خسة ، أو نجاسة فى [أنكحة][1] المسلمين ،أو جهالته ، ونحوها، وفيما إذا شرط فى العقد شرط فيه غرض ، وخالف مقتضاه ، لكنه لا يخل بمقصوده سواء كان عليها أم لا كشرط أن لا ينفقها ، أو لا يسكنها ، أو لا يقسم لها ، أو يسكنها مع ضرتها ، وأن لا يسافر بها ، ولا يتزوج عليها ، أو بألف إن أقام ، وإلا بألفين ، أو على أن ولد عبده من أمة غيره للسيدين ، أو بشرط الخيار فى المهر أو على أن لأبيها ، أو أن يعطيه ألفا.

وإن أخل الشرط بمقصود العقد بطل النكاح : كشرط أن يطلقها أو ينتهى النكاح: بالوطء ، أو أن له الخيار فى النكاح ، أو أن لا يتوارث الزوجان ، أو

---

(١) فى (أ) : [انكحت] .

أن النفقة على غير الزوج ، أو أن لا يطؤها مطلقاً ، أو إلا نهاراً ، أو إلا مرة إن كان الشرط منها وهى قادرة على الوطء لا منه ، ولا منها عاجزة وشرطت تركه إلى الإطاقة ، وشرط أن لا تحل له أو أنه لا يملك البضع وأريد الوطء كشرط تركه .

ولو تواطئا على ما يخل بلا شرط ، أو نكح على عزم الطلاق إذا وطىء صح النكاح مع الكراهة .

ولو لم يتعلق بالشرط غرض : كشرطه أن لا يأكل إلا كذا ، أو منه بشرط أن يهب لفلان كذا ، أو تعلق به غرض يوافق مقتضى العقد : كشرط أن ينفقها أو يقسم لها ، أو شرط فى نكاح المطلقة ثلاثاً تحليلها له - لغا ، وفيما لو زوج المجبر ابنته السفيهة أو أمة محجورة ، أو الرشيدة بغير إذنها ، أو قبل لابنه الصغير أو المجنون ، ونقص عن مهر المثل فى الأولى ، وزاد عليه فى الثانية ما لا يتغابن به من مال الابن ، أو أطلق فإن كان من مال الأب - صح بالمسمى .

وفيما إذا زوج غير المجبر وخالفها بأن قدرت له مهراً فنقص عنه ، أو عن مهر المثل إن أطلقت ، أو بلا مهر ، أو أطلق .

وفيما لو لم يقدر الزوج أو الولى لوكيله ، أو فزاد له قراد أو نقص عن مهر المثل ، أو المقدر ولم ترض المرأة .

وفيما إذا قال الولى لوكيله : زوجها بألف وجارية فزوجها بألف فقط .

وفيما إذا تزوج حرتين أو أمتين لاثنين بعوض واحد ، فإن كانتا لواحد صح بالمسمى ، وخلع اثنين بالمسمى بعوض واحد كنكاحهما .

وفيما إذا تضمن إثبات المهر رفعه : كمن له ولد حر من أمة يملك بعضها

فزوجه امرأة ، وسمى لها رقبة الأم ؛ إذ لو صح تملكها الابن أولا وعتقت فلا تملكها الزوجة .

فرع : يفسد بعض الصداق ابتداء : كأن أصدقها عبده،وعبد غيره لا دواماً: كأن زوجه بنته وباعه دارها بعبده ، بل يصح العقدان بالعبد وبعضه صداق ، وبعضه ثمن مبيع فيوزع على مهر المثل وقيمة الدار ، فإن استويا : فنصفه صداق ونصفه مبيع ، فإن فارق قبل الدخول بطلاق ، أو فسخ رجع له نصف الصداق وهو ربع العبد ، أو كله وهو نصف العبد ، ولو تلف العبد قبل قبضه استردت الدار ، ولها مهر المثل .

[ولو رد الزوج الدار استرد المبيع وهو نصف العبد وبقى لها نصفه ، ولو ردت العبد بعيب استردت الثمن ، ولها مهر المثل ، ولها رد نصفه فقط ؛ لتعدد العقد][1] .

وإن زوجه بنته ، وباعه عبدها بعوض معين وزع على قيمة العبد ، ومهر المثل ، فحصة المهر منه صداق ، فإن رد العبد بعيب استرد الثمن ، ولا ترد المرأة باقيه لتطلب مهر المثل.

ولو فسخ قبل الدخول فى العبد وفى النكاح رجع له كل العوض ، ولو استحق العوض رد العبد ، ولها مهر المثل .

ولو زوجه بنته وملكه مائة درهم من مالها بمائتى درهم - بطل البيع والصداق كقاعدة: مد عجوة ، أو بمائتى دينار فلا .

فرع : من قال : وكلنى فلان الغائب فى التزوج له وصدقه الولى والمرأة فتزوج له بمهر وضمنه ، فقدم الغائب ، وأنكر توكيله وحلف غرم الوكيل نصف ما ضمنه ، ولا يحكم بالنكاح .

---

(١) ساقطة من (أ) .

فرع : لو قالت للولى : زوجنى فلاناً بما شاء ، فقال : زوجتكها بما شئت صح بمهر المثل إن جهل ، وإلا فبالمسمى .

وإن قال الولى لوكيله : زوجها من شاءت بكم شاءت فرضيت بغير كفء ومهر صح .

فرع : لو تزوج امرأة بألف سراً ، ثم بألفين علانية لزمه الألف فقط ، أو تواطأوا على تسمية الألف بألفين وعقدوا بألف وجبا ، وإن عقدوا بألفين على أن لا يلزمه إلا ألف صح بمهر المثل .

فصل

[٣ - فى التفويض]

إما تفويض مهر : كزوجنى بما شاء وقد مر .

أو تفويض بضع : كقول الرشيدة لوليها : زوجنى بلا مهر سواء اقتصرت على هذا أو زادت على أن لا مهر فى الحال ولا بالوطء ، أو على أن لا مهر ولا نفقة ، أو على أن لا مهر وأعطيه ألفاً ، لا إن قالت : زوجنى وسكتت ، ثم إن زوج الولى المفوضة بمهر المثل من نقد البلد صح به أو بأقل أو غير النقد فتفويض ولا شىء بالعقد، والمتجه وجوب مهر المثل .

وإن زوجها كما أمرت أو أطلق صح العقد ولا يجب لها به شىء من المهر بل لها مهر المثل بأحد شيئين:

إما بالوطء إلا فى أنكحة الكفار كما مر ، ويعتبر أكثر مهرها من العقد إلى الوطء.

وإما موت أحدهما ، وهـل يعتبر الأكثر من العقد إلـى الموت أو يوم العقد أو يوم الموت ؟! وجوه .

ولها قبل [الوطء][١] مطالبة بفرض مهر لها ، وحبس نفسها للفرض ، ثم لتسلـيم المفروض ويندب لـه الفرض قبل الدخـول ، ولو طلقها قـبل الفرض والوطء فلا شيء لها من المهر .

ثم المفروض ما رضى به الزوجان وإن قل ، أو جهل قدر مهر المثل أو أجلاه فإن امـتنع الزوج مـن الفرض أو غـاب أو تنازع الـزوجان / فى القـدر فرض [ق/ ٢٧٥] القاضى ولو لذميين تـرافعا إليه واعتقدوا وجوبه مهر مثلـها لا أكثر منه أو أقل بما لا يتغابن به .

وإن رضى الزوج أو الزوجة حالاً من نقد البلد لا غيرهما ، وإن رضيت ثم لها إنظـاره ، ويشترط معرفـة القاضى مهر مـثلها لا الرضى بمـا فرضه وفرض الأجنبى من ماله لغو .

فرع : يبطل إسقاطها للفرض وإبـراؤها من المهر قبل الفرض والوطء ، ومن المتعة بعد الطلاق ، لا إن فسد المسمى فأبرأت عن مهر المثل وهى تعرفه ، وإلا فإن عرفت أنه لا يزيد على ألفين ، وتيقنت ألفاً فأبرأت عن ألفين صح .

ولو [قبضت][٢] ألفاً وأبرأت من ألف إلى ألفـين وبان مهرها أو أكثر إلى ألفين برىء أو فوقهمـا لزمه الزائد ، ولو أعطاها الزوج ألفين ومـلكها ما فوق الألف إلى الألفـين، ملكته إن بان مهـرها ألفاً أو أكثر إلى ألـفين فإن بان دون الألف ردت تمام الألف .

---

(١) فى (ب) : « وطئها » .

(٢) فى (ب) : « قبض » .

فرع : يصح إبراء المرأة بلفظ : التحليل ، والإبراء ، والإسقاط ، والعفو ، ومن الرجل فى المعين بما يملك به الأعيان ، فإن تلفت فبالألفاظ الماضية ، ومن إبراء غريمه ظانا أنه لا دين عليه صح .

فرع : المفروض الصحيح كالمسمى فى التشطير والسقوط بما يسقط به المسمى، لا الفاسد بخلاف فاسد المسمى فى العقد .

فرع : تزويج السيد أمته غير المكاتبة بلا مهر أو ساكتاً عنه تفويض .

فرع : تفويض السفيهة باطل لكنه يفيد إذنها فى العقد .

فرع : مهر المثل عند فساد المسمى وفى وطء الشبهة ونحوها هو ما يرغب به فى مثل تلك المرأة من النساء فى العفة هنا ، والجمال واليسار والفصاحة والبكارة وكل صفة مرغبة ، فإن زادت أو نقصت بوصف فرض لائق بالحال .

ويعتبر أولاً بنساء عصباتها ،وإن كن فى بلدة أخرى أو مُتْنَ القربى فالقربى، فيقدم أخواتها لأبوين ، ثم الأب ، ثم بنات أخيها لأبوين ، ثم لأب ، ثم بنات أبناء الإخوة ، ثم العمات كذلك ، ثم بنات الأعمام وبنيهم ثم عمات الأب ، ثم بنات أعمام الأب وبنيهم وهكذا فإن غاب بعضهن عن بلدها اعتبر بمن يساكنها وإن انتقلت هى إلى بلد آخر .

ولو تفرقن إبتداء فى [بلدين][1] اعتبر أقربها إلى بلدها ، وإذا تعذر اعتبارهن قدمت الأم ، ثم بناتها ، ثم أمهاتها ، وفى أم الأب مع أم الأم وجوه : ثالثها : يستويان ، ثم الخالات ، ثم بنات الأخوات ، ثم بنات الأخوال وهكذا نساء سائر الأرحام .

---

(١) فى (ب) : [بلد] .

فإن تعذر اعتبر نساء بلدها الأجنبيات ، ويراعى المماثلة بينها وبينهن فى النسب، وفى القروية أو البلدية بمثلها ، فإن لم يكن هناك اعتبر نساء الأقرب بلد إلى بلدها .

ويعتبر فى الأمة والعتيقة مثلها فى شرف السيد وضده .

ولو تسامحت واحدة من العصبة فى المهر لم يعتبر بها إلا إن كان لنقص سبب قال : الرغبة وإن اعتدت أو غالبهن مسامحة قريب أو أجنبى ، أو ذى فضيلة اعتبر ذلك لمثله ويجب المهر حالاً من نقد البلد وإن اعتيد العقد بعرض أو بمؤجل لكن ينقص للحلول لائق الأجل فإن اعتدن مائة مؤجلة وكانت تسعين حالة فمهر مثلها تسعون بخلاف المسمى ابتداء كتزويج صغيرة عادة نسائها العقد بمؤجل أو بغير نقد البلد فله العمل بعادتهن .

فرع : المهر فى فاسد النكاح والبيع والشبهة معتبر بيوم الوطء ولا يتعدد بتعدد إذا اتحدت الشبهة.

نعم ! إذا أدى مهر مرة ثم وطىء تعدد كأن تعددت بالشبهة أو تعدد وطؤها مكرهة ، ولو وطئها مكرهة .

ولو وطئ حربية مكرهة فلا مهر ، وكذا مرتدة ماتت على الردة .

فصل

[٤ - فى موجب عود شطر المهر أو كله إلى الزوج]

فبالطلاق قبل الدخول[1] ولو خلعا أو طلقت نفسها بأمره أو طلقها على أن

---

(١) وذلك لقوله تعالى : ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلاَّ أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ﴾[البقرة/ ٢٣٧] .

لا تشطير او اشتراها أو كان الفراق لا بسـببها كردته ، ولو مع ردتها وكإرضاع أم أحدهما الأخـرى كأن وطئها أبوه أو ابنه بـشبهة يعود إلى الـزوج نصف ما وجب بالعقـد الفرض بعينه إن عينـه ولو عما بذمته إن أداه من مـاله ويبرأ من نصفه إن كان ديناً .

فإن كان الفراق بسبـبها كإسلامهما ولو معا ، وردتها وفسـخ النكاح بعيب أحدهما أو إعساره ، أو أعتقها أو خلف شـرط ، وكإرضاعها زوجته الطفلة ، وكأن اشترته وكأن نزلت على أبيه أو ابنه بشـبهة منهما أو بسبب مالكها كوطء أمته المزوجة بفرعه، وكإرضاعها أمتها المزوجة بابنه القن عاد كله .

فإن كان [تالفاً][1] فله فى التشطير نصف بدله من مثل أو قيمة ، وإن زال ملكها عنه ببيـع ونحوه فكتلفه وكذا رهنه مع القبض وإن كان بـاقياً فى ملكها ولو بعد زواله لكنه تغير فيه بنقـص ، فإن حدث بيده قبل قبضها وأجازت فله نصفه بلا أرش ولا خيار.

نعم ! إن كان القبـض بجناية مضمونة فلـه نصف الأرش ، وإن حدث فى نوع فإن كان بـعد الطلاق ، ولو بلا عذر ، وإن ضمـنت وتصدق بيميـنها أنه حدث قبل الطـلاق أو قبل الطلاق وهو نقص صـفة كالعمى تخيـر بين نصف بدله سلـيماً ونصفه معـيباً بلا أرش ، أو نقص جـزء يفرد بالعقد كـتلف أحد العبدين فله نصف الباقى ونصف بدل التالف .

وإن تغير بزيادة منفصلة كالولـد فهى لها ويعود للزوج نصف الأصل إلا فى الأمة ؛ لحرمة التـفريق ، فله نصف قيـمتها ، أو متصلة خـيرت بين رد العين بزيادتهـا ويلزمه القبـول ، وبين دفعها بلا زيـادة وعود الكل إليه بـعد حدوث

---

(١) فى (ب) : [بالفا] .

الزيادة إن كان بسبب عارض كالرضاع وردتها يعود النصف أو بمقارن كالفسخ بعيب أحدهما فله الأصل والزيادة إن لم ترض المرأة .

فرع : الإجارة والتزويج عيب ، فإن صبر إلى زوالهما أو إلى فك الرهن فلها الامتناع حتى يقبض الزوج العين / ويسلمها إلى المستحق ؛ لتبرأ المرأة، [ق/٢٧٦] ويعطيه نصف البدل .

ولو وصت بعتقه رجع فيه وكذا لو دبرته أو علقت عتقه بصفة وهى معسرة.

ولو طلقها محرماً والمهر صيد عاد إليه نصفه ، ولا يرسله للشركة بخلاف عود كله .

ولو حجر عليها بفلس ثم طلق رجع إن رضيت هى والغرماء وإلا ضارب معهم فإن كان بزيادة ونقص إما بسبب : ككبر العبد والشجرة ، أو بسببين ككبر العبد مع تعلم صنعة مقصودة ، وكالحمل ولو لبهيمة فإن رضيا بالرد جاز ولا شىء لأحدهما على الآخر وإلا فله نصف قيمة الأصل بلا زيادة ونقص .

وإن أدى الأب عن ابنه الصغير مهراً أو ثمن ما اشتراه له من مال نفسه بقصد التبرع أو أطلق ثم بلغ وفارق الزوجة ، أو فسخ البيع بعيب مثلاً عاد المال إلى الابن ، ولا رجوع للأب فيه بعد عوده .

وإن ادعى قصد إقراضه صدق ، وإن أدى عن ابنه الكامل أو تبرع به أجنبى عاد إليهما .

ولو أدى العبد من كسبه ثم أعتق أو بيع ثم فارق عاد إليه أو إلى المشترى لا المعتق والبائع .

فرع : لو أصدقها حيواناً حاملاً ثم طلق قبل الدخول وكان قبل الولادة فله نصفها حاملاً أو بعدها فله نصف الأم ، ولا حق له فى نصف الولد لكنها

تتخير فيه لزيادته بالولادة وإن بذلته لزمة قبوله ، وإلا لم يأخذ نصف الأم إن كانت جارية وقت تحريم التفريق بل له نصف قيمتهما ، ويعتبر قيمة الولد وقت وضعه .

وإن لم يحرم التفريق أخذ نصفها قهراً ونصف قيمة الولد ، فإن نقصت بالولادة فى يدها تخير بين نصفها ونصف قيمتها سليمة ، أو فى يده فله نصفها ناقصة مع قيمة نصف الولد .

ولو أصدقها حائلاً فحملت فى يده وولدت فى يدها ونقصت بالولادة فهل هو من ضمانه فلها الخيار ؟! وجهان[1] كنظيره فى قتل المبيع بردة سابقة والولد لها ، وحكم الأم ما مر فى الحامل إذا ولدت وطلق .

فرع : لو أصدقها شجرة مطلقة مع ثمرها بعد التأبير ، وكذا قبله ثم طلق قبل الدخول رجع له نصفهما ، ولو بعد الجذاذ .

ولو طلق بعد التأبير رجع له نصف الشجرة مع نصف الثمرة إن رضيت وإلا فمع قيمة الطلع ، وإن أصدقها غير مطلعة فاطلعت ثم طلق بعد التأبير أو الظهور فزيادة منفصلة أو قبلهما فمتصلة ولا يلزمها قطع المؤبرة ؛ ليرجع فى نصف الشجرة ولا يلزمه رجوع مع إبقائها إلى الجذاذ بل له طلب القيمة إلا إن قالت له : ارجع وأنا أقطع الثمرة أو بادرت بذلك ولم يحدث به نقص فى الشجرة ولا طالب مدة قلعه .

ولو رضى بإبقاء الثمرة إلى الجذاذ مجاناً ؛ليرجع فى نصف الشجر أجبرت، ثم هما فى السقى لشريكين فى شجر انفرد أحدهما بالثمر وقد مر فى البيع ، ولا يلزمه تأخير الرجوع إلى الجذاذ ، فإن أخره فلها الامتناع وإن أبرأها عن الضمان .

---

(١) [أصحهما أولهما] .

ولو رضيا بالتأخير أو الرجوع فى نصف الشجر حالاً جاز ، ثم لكل منهما الرجوع عما رضى به ، ولو تركت الثمرة المؤبرة ؛ ليرجع فى الشجرة لم يلزمه القبول بخلاف غير المؤبرة .

فرع : لو أصدقها أرضا فحرثتها فإن صلحت للزرع فهو زيادة أو للبناء فنقص ، فإن رضى بها ناقصة أخذها ، وزراعة الأرض وغرسها نقص .

فإن طلق قبل الحصاد وتراضيا بأخذه نصف الأرض مع إبقاء الزرع إلى الحصاد جاز ولا أجرة لإبقائه ، وإن رضى به الزوج دونها أجبرت أو عكسه لم يجبر بل له أخذ القيمة .

ولو تركت له الزرع ليرجع فى الأرض أو قالت له : ارجع فى الأرض وأنا أقلع الزرع فكما مر فى الثمرة المؤبرة .

وإن طلق بعد الحصاد وبقى فى الأرض أثر عمارة فزيادة ، وإن بقى فيها نقص فله الخيار أولا تمحض حقه فيها .

فرع : لو أصدقها حلياً فكسرته ثم أعادته حلياً فإن أعادته بغير هيئته فهو زيادة ونقص وقد مر ، أو بهيئته لم يرجع فيه إلا برضاها فإن أبت فله نصف قيمته بالهيئة القديمة من نقد البلد ، ولو من جنسه[1] .

وكذا حكم إصداق جارية سمينة فهزلت ثم سمنت وعبد نسى صنعته ثم تعلمها عندها ويرجع فى عبد عمى عندها ثم أبصر .

ولو أصدقها إناء من ذهب أو فضة فكسرته رجع فى النصف بلا أجرة .

---

(١) [قلت : هذا أحد وجهين فى المسألة والثانى أنه يقوم بغير جنسه فالذهب بفضة وكذا العكس وعلى القولين رجوعه بنصف قيمته على ما ذكره المؤلف والمعتمد أنه يرجع بوزن نصفه بر أو نصف مثل صوغه الفائت وقد جزم بذلك ابن المقرزى فى الروضة].

فرع : لو تزوج كافر كافرة بخمر فتخللت ثم أسلما أو أحدهما ، فإن تخللت فى يده ثم طلقها فلها نصف المهر أو فى يدها فلها نصف الخل باقياً ، ومثل النصف تالفاً، وإن نكحها بعصير فتخمر فى يده ثم تخلل ثم أسلما فلها نصف قيمة العصير والمتجه إلحاقه بتخمر المبيع قبل قبضه ، فتتخير الزوجة بين الفسخ فيه ، وأخذ مهر المثل ، وأخذ الخل .

ولو قبضته خمراً ثم طلق قبل تخلله ثم أسلما فلا رجوع له أو بعد تخلله رجع فى نصفه باقياً ومثله تالفاً .

ولو نكحها بجلد ميتة فقبضته ودبغته ثم أسلما وطلقها بعد ذلك رجع فى النصف لا إن تلف قبل الطلاق ؛ إذ لا قيمة له وقت الإصداق ، والقبض والترافع إلينا كالإسلام .

ولو ارتدت قبل الدخول فحكم الكل فى الخل والجلد حكم نصفهما إذا طلق وارتد قبله .

فرع : الخيار الثابت لزيادة أو نقص على التراخى ، ولا يملك الزوج حتى يرضى من له الخيار أو يرضيا إن خيرا .

نعم ! إذا قال الزوج : ألزمت بالاختيار فإن أبت لم يحبسها القاضى بل تنزع العين منها ، ويمتنع تصرفها فيها فإن أصرت باع منها بقدر الواجب فإن تعذر باع كلها وأعطاها الزائد ، فإن تساوى نصف العين ونصف القيمة قضى له بنصف العين ولو لم ترد الصداق استقل الزوج بالرجوع .

فصل
[٥- العفو عن المهر]

[ق/ ٢٧٧] / ليس لولى المرأة أن يعفو عن شيء من مهرها ولو كان مجبراً .

ولو أسقطته الزوجة فإن كان ديناً صح بلفظ : الإبراء ، والعفو ، والإسقاط، والترك ، والهبة والتمليك - وإن لم يقبل - وبالتحليل ، والإحلال ، وإن كانت عيناً اشترط التمليك والإقباض كالهبة ، ويكفى لفظ العفو دون الإبراء ونحوه .

ولو طلقها قبل الدخول وقد وهبته المهر المعين ابتداء أو عما فى ذمته وأقبضته رجع عليها بنصف بدله ، فإن شرطت فى الهبة أن لا يرجع عليها إذا طلق فسدت ، أو وقد وهبته له لم يرجع عليها بشىء أو وقد أبرأته عن نصفه فهل يسقط عنه النصف الباقى أو لا يسقط شىء منه ؟! وجهان[1] .

ولو اعتاضت عن دين الصداق عيناً وقبضتها ثم طلق قبل الدخول رجع بنصف الدين لا العين .

فصل

[٦- فى الخلع[2] قبل الدخول]

من خالع امرأته قبل الدخول بغير المهر ملكه أو بالمهر صح فى نصيبها وخير إن جهل التشطير ، فإن فسخ فله مهر المثل وإلا فنصفه .

---

(١) [أصحهما ثانيهما] .

(٢) الخلع لغة : مشتق من خلع الثوب ، لأن كلا من الزوجين لباس الآخر ، قال تعالى: ﴿ هنّ لِبَاسٌ لَّكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَّهُنَّ ﴾ [البقرة/ ١٨٧] فكأنه بمفارقة الآخر نزع لباسه .

وشرعا : فرقة بين الزوجين ، ولو بلفظ مفاداة بعوض مقصود راجع لجهة الزوج .

والأصل فيه قوله تعالى : ﴿ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا ﴾ [النساء / ٤] .

ولما رواه ابن عباس رضى الله عنهما ، أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبى ﷺ فقالت: يا رسول الله ، ثابت بن قيس ما أعيب عليه فى خلق ولا دين ، ولكنى أكره ==

وإن خالعها بالنصف الباقى لها بعد الفرقة صح وبرئ من كله فى الدين وصار الكل له فى العين وخلعها على أن لا تبعة له عليها فى المهر ؛ لخلعها بما يبقى لها منه.

وإن خالعها بنصف المهر وأطلق وقع شائعاً وكأنه خالع بنصف نصيب كل منهما فيفسد فى نصف نصيبه ويبقى لها ربع المسمى ويحصل له الباقى مع عوض الفاسد وهو نصف مهر المثل .

فصل

[٧- فى المتعة[1]]

وهى واجبة للمفارقة المدخولة بالطلاق ولو بتفويضه إليها ، وبكل فرقة منه كردته وإسلامه ولعانه ، أو من أجنبى كأن وطئها أصله أو فرعه ، أو أرضعتها أمه أو بنته.

ويستوى فى وجوبها المسلم والحر والحرة ، وضدها ، ويستحقها سيد الأمة

= الكفر فى الإسلام ، فقال رسول الله ﷺ : « أتردين عليه حديقته » فقالت : نعم ، فقال رسول الله ﷺ : « اقبل الحديقة وطلقها تطليقة » .
البخارى فى : كتاب الطلاق ، باب الخلع ، وكيف الطلاق فيه (٩ / ٥٢٧٣) .

(١) والأصل فيها قوله تعالى : ﴿ لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن ﴾ [البقرة / ٢٣٦] .
وتجب أيضاً للموطوءة لعموم قوله تعالى ﴿ وللمطلقات متاع بالمعروف ﴾ [البقرة / ٢٤١] .
قال النووى : إن وجوب المتعة مما يغفل النساء عن العلم به ينبغى تعريفهن المشاعة حكمها ليعرفهن ذلك .
والمتعة تجب بالفرقة لا بسببها إن كانت من الزوج ردته ولعانه ، ويسن أن لا تنقص عن ثلاثين درهما أو قيمة ذلك ، وللقاضى أن يحكم باجتهاده عند النزاع متمثلاً قوله تعالى : ﴿ ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ﴾ [البقرة / ٢٣٦] .

وتجب فى كسب العبد ولا تجب لمفارقة قبل الدخول إلا لمفوضة لا مهر لها ، ولا بفرقة منها أو بسببها كفسخه بعيب أو عتق وكانفساخه بردتها ولو مع ردته وبإسلامها ولو تبعا ، وكذا يملك الزوج لها ويجزىء فيها متمول إن رضى به الزوجان وإلا قدرها القاضى بنظره باعتبار حالهما يساراً أو نسباً وصنعة شريفة وضدها .

ويسن جعلها ثلاثين درهماً أو قدر قيمتها ونقصها عن نصف مهر المثل .

فصل

[٨ - الاختلاف قبل الدخول]

إذا اختلفا الزوجان قبل الدخول أو بعده أو اختلف وارثهما أو وارث أحدهما مع الآخر فى قدر المهر المسمى أو صفته ولا بينة أو تعارضتا تحالفا بتّاً فى النفى والإثبات إلا الوارث فى النفى فعلى نفى علمه .

وكيفية اليمين ومن يبدأ به كالبيع ثم يفسخ الصداق ، وفيمن يفسخه وانفساخه باطناً ما مر فى البيع ، وإذا فسخ فلها مهر المثل ولو فوق ما ادعت .

ولو ادعى أحد الزوجين مسمى فأنكر الآخر تحالفا ويتصور منها فيما إذا زاد ما ادعته على مهر المثل ومنه فيما إذا نقص ، ومنهما فيما إذا كان من غير نقد البلد مالاً معيناً .

ولو ادعى أحدهما التفويض والآخر التسمية فالأصل عدمهما فيحلف كل على نفى ما يدعيه الآخر ولها مهر المثل .

نعم !إن كانت هى المدعية للتفويض قبل الدخول فيظهر عدم سماع دعواها؛ إذ لا تدعى شيئاً فى الحال .

وإن ادعى أحدهما التفويض وأنكر الآخر فيشبه تصديق المنكر مطلقاً ولو ادعت نكاحاً ومهر مثل فأقر بالنكاح وأنكر المهر أو سكت عنه ولم يدع تفويضاً

لم يسمع إنكاره بل يكلف بيان قدر ، فإن ذكر دون ما ادعت تحالفا ، فإن امتنع ردت اليمين عليها ، وحكم لها بمهر المثل ، أو ادعت نكاحاً ومسمى يساوى مهر المثل فأجاب بـ (لا أدرى) أو سكت لم يسمع منه هذا بل يحلف على نفى دعواها أو ينكل فتحلف ويقضى لها .

وإن أنكر وقال : هذا ابنى منها أمر بالبيان ، فإن أصر على الإنكار ردت اليمين عليها .

وإن ادعت على وارث تسمية مورثه ألفاً فقال : لا أدرى كم سمى حلف على نفى العلم ، ثم قضى لها بمهر المثل .

ولو اختلف أحد الزوجين وولى الآخر أو ولياهما فى القدر تحالفا إذا ادعى وليها فوق مهر المثل . وادعى الولى أكثر لئلا يرجع إلى مهر المثل ، أو ادعى الولى مهر المثل أو أكثر والزوج أكثر من ذلك بل يأخذ الولى ما أقر به الزوج .

وإذا قلنا : يحلف الولى فنكل لم يقض بيمين الزوج بل ينتظر تكليفها لتحلف .

ولو لم يتحالفا حتى كملت أو اختلف هو وولى بكر بالغة حلفت هى لا لولى ووكيل عقد النكاح كالولى .

ولو ادعى ولى أحدهما على رجل إتلاف ماله فأنكر حلف فإن نكل لم يحلف الولى ؛ إذ لا يتعاق بتصرفه ولا يقضى بنكوله بل إذا كمل الناقص حلف .

فرع : لو أثبتت امرأة على رجل بحجة شرعية أنه نكحها أو اشترى منها بكرة بألف وعشيا بألف لزماه .

وإن أنكر الوطء فى النكاح الأول حلف وتشطر المهر وتبقى معه بطلقتين .

ولو ادعى تطليقها فى النكاح الثانى قبل الوطء حلف ويشطر .

ولو ادعى أن العقد الثانى تجديد لم يقبل وله تحليفها على نفى ذلك وتكون معه بطلقتين .

فرع : لو قالت المرأة : أصدقتنى أمى فقال : بل أباك تحالفا ، فإن [حلفا][1] عتق الأب بإقرار الزوج ولها مهر مثلها ويوقف ولاؤه ، وإن حلفت دونه عتقا أو عكسه عتق الأب فقط ووقف ولاؤه .

وإن نكلا عتق الأب ولا يطالبه بالمهر ، ولو رجع الزوج فى الأحوال وصدقها فالأم الصداق وتعتق عليها ولا يقبل رجوعه عن الأب وولاؤه للزوج.

ولو قال : أصدقتك الأب ونصف الأم فقالت : بل كليهما تحالفا ولها مهر المثل ويعتق الأب وعليها قيمته ، وكذا نصف الأم ويسرى للموسرة ، وإن حلف دونها عتق الأب ونصف الأم ولا يسرى للمعسرة ولا شىء عليها وإن حلفت دونه ثبت أنهما صداق وعتقا ولا شىء / عليها ولو قالت : [أصدقتنى [ق/٢٧٨] الأم][2] ونصف [الأب][3] وعكس هو تحالفا ثم لها مهر المثل ويعتق نصف الأب باتفاقهما ونصفه بإقرار الزوج وعليها قيمة ما اتفقا عليه ويعتق نصف الأم باتفاقهما وسرى بشرطه .

فرع : لو اختلفا فى أداء المهر صدقت بيمينها ، أو فيما أعطاها هل هو هدية أو صدقة صدق بيمينه ثم إن جانس الصداق وقع عنه ، وإلا فإن باعته الصداق جاز وإلا ردت وطلبت الصداق ، فإن كان تالفاً فعليها بدله ، وقد يتقاصان.

ولو دفع من لا دين عليه مالاً لرجل وقال : أعطيته بعوض فأنكر الآخر صدق بيمينه .

---

(١) فى (أ) : [حالفا] .

(٢) فى (أ) : [أصدقنى الأب] .

(٣) فى (أ) : [الأم] .

فرع : لو ادعى الزوج تسليم مهر زوجته المحجورة إلى ولى مالها سمعت دعواه أو إلى ولى رشيدة فلا[1] إلا إذا ادعى إذنها فيه لفظاً .

فرع : لو اختلف فى غير المنكوحة صدق كل فيما نفاه بيمينه ولو ادعى نكاح امرأتين بألف فقالت إحداهما أو وليها المجبر : بل أنا أو هذه بألف فهو اختلاف فى قدر مهر المتفق عليها فيتحالفان ويصدق المنكر فى الأخرى .

فرع : لو أصدق امرأته جارية ووطئها بعد الدخول عالماً حد ولا يقبل دعواه الجهل بملكها إن لم يمكن أو قبل الدخول لم يحد للشبهة وولده من هذا الوطء حر نسيب وعليه قيمته يوم الوضع ومهر الجارية ، ثم تتخير المرأة بين أن ترد الجارية بعينها بالولادة وتأخذ مهر المثل وبين إمساكها بلا أرش .

خاتمة

لو خطب رجل امرأة لولده ثم أهدى له شيئاً ومات ثم نكحها الولد وطلقها قبل الدخول واسترد الهدية فهى تركة للأب ؛ لأنه أهدى للعقد ولم يكن فى حياته .

ولو أهدى الخاطب إليها ثم لم تنكحه رجع به ؛ إذ أهدى للنكاح .

وقال بعضهم : فإن قبضه أبوها أو أخوها مثلاً بغير إذنها وتلف فى يده قبل أن تقبضه ولو بلا تقصير ضمنه دونها كالمعترض لها بالسوم أو بإذنها أو كان القابض أباً أو جداً وهى صغيرة مثلاً فعكسه .

---

(١) [كذا فى كلام الشيخين] من هامش (ب) .

كتاب الوليمة[1] ولواحقها

مطلق الوليمة : ما عمل لـعرس أو أملاك ويقيد غيـرهما مما عمل لـلختان أعذار.

وللولادة عقيقة كما مر ، ولسلامـة المرأة من الطلق خرس ، ولقدوم المسافر نقيعة صنعها أو صنعت له ، ولإحداثه بناء مسكن وكيرة ولحفظ القرآن حذاق .

وأما المتخذ للمصيبة فلا يدخل فيها ويسمى وضيمة .

والولائم سنة وآكدهـا للعرس وأقل كمالها للـمتمكن شاة كالعقيـقة ولغيره مقدوره .

---

(١) الوليمة : من الولم ، وهو الاجتماع لأن الزوجان يـجتمعان وهى تقع على كل طعام يتخذ لسـرور حادث من عرس وإملال وغيرهما ولكـن استعمالها مطلـقا فى العرس أشهر .

وهى سنة مؤكدة لثبوتها عن النبى ﷺ .

فعن أنس بن مالك رضى الله عـنه أن النبى ﷺ رأى على عبد الرحـمن بن عوف أثر صفرة فقال : « مـا هذا ؟ » قال : يا رسول الله ، إنى تزوجت امـرأة على وزن نواة من ذهب ، قال : « فبارك الله لك أولم ولو بشاة » .

[متفق عليه]

البخارى فى : كتاب النكاح ، باب كـيف يدعى للمتزوج (٩ / ٥١٥٥) ، ومسلم فى : كتـاب النكاح ، باب الـصداق وجواز كونه تـعليم قرآن وخـاتم حديد (٢ / ١٤٢٧) ، والترمذى فى : كتاب النكاح ، باب ما جاء فى الوليمة (٣ / ١٠٩٤)، والنسائى فى : كـتاب النكاح ، باب دعاء من لم يشـهد التزويج (٦ / ٣٣٧٢) ، وابن ماجه فى : كتاب النكاح ، باب الوليمة (١ / ١٩٠٧) .

وقال أبو عيسى : حسن صحيح .

فرع : إجابة الداعى إلى الوليمة سنة[١] لا للعرس ؛ فتجب على المسلم الحر المكلف غير القاضى ولو فى دعوة النساء .

وشرط الوجوب أو الندب : أن يكون الداعى مسلماً وأن يعين المدعو[٢] ويعم بها عشيرته أو جيرانه وأهل حرفته ولا يقبل اعتذاره ولا يطلبه طمعاً فيه، أو خوفاً منه، بل يكره حضوره .

وأن يدعوه فى اليوم الأول ؛ فلا تجب فى الثانى بل تسن وتكره فى الثالث.

ولا تجب إذا دعاه ذمى بل تكره ولا على القاضى كما سيأتى ، ولا إن لم يعين المدعو كأن نادى ليحضر من أراد وقال للمدعو : ادع من شئت أو إن رأيت أن تحضر فافعل .

ولا إن كان الداعى ظالماً أو فاسقاً أو متكلفاً للمباهاة أو فى طعامه شبهة .

وتكره إن كان أكثر ماله حرام ، وإن علم بتحريم الطعام حرم الحضور ولا

---

(١) وذلك لما رواه ابن عمر رضى الله عنهما قال رسول الله ﷺ : « إذا دعى أحدكم إلى الوليمة فليأتها » .
[متفق عليه]
البخارى فى : كتاب النكاح ، باب حق إجابة الوليمة والدعوة (٩ / ٥١٧٣) ، ومسلم فى : كتاب النكاح ، باب الأمر بإجابة الداعى إلى دعوة (٢ / ١٤٢٩) ، وأبو داود فى : كتاب النكاح ، باب ما جاء فى إجابة الدعوة (٣ / ٣٧٣٦) ، وأحمد (٢ / ٣٧) .
وقد أجمع العلماء وجوب إجابة وليمة العرس ، وصرح جمهور الشافعية بأنها فرض عين .
وقال الشافعى : إتيان دعوة الوليمة حق ، وكل دعوة دعى إليها رجل وليمة فلا أرخص لأحد فى تركها .

(٢) فى المخطوطة (أ) « المدعوا » .

إن دعته امرأة بلا محرم ونحوه كعكسه ، ولا إن حضر فيها من يتأذى به المدعو أو تزرى به مجالسته .

ولا إن كان فى مكـان الداعى منكر ؛ فـإن كان يزول بحضوره لـزمه إجابة الدعوة وإزالة المنكر وإلا حرم ، وإن حضر جـاهلاً به نهاهم ، ولو كان شرب نبيذ واعـتقد تحريمه ؛ فإن أصروا خرج حـتماً إن قدر ، وإلا قعد وأنكر بـقلبه كمن عـلم منكراً فى جـوار مسكنه بحـيث يسمعه ولا يـعذر بالشبع والـصيام والزحام وعداوة الداعى ، أو بعض الحاضرين .

فرع : يحرم حـضور الوليمـة بلا طلب إلا إذا كـانت الدعوة عامـة أو علم رضا[1] صاحبها ولو تبع المدعو غيره لم يمنعه ولم يأذن له ، بل يعلم الداعى .

ويندب له الإذن له حيث لا ضرر فيه .

ومن دخل على قوم يأكلون فأذنوا له فـإن علمه عن طيب نفس أكل أو حيا منه فينبغى أن لا يأكل .

فرع : لو دعاه اثنان مثلاً قدم الأسبق ثم الأقرب رحما ثم دارا ثم بالقرعة .

فرع : أكل المدعو المفطر من الوليمة سنة .

وكذا الصائم نفلا إن شق تركـه على الداعى وإلا أمسك ودعا[2] ، ويحرم فى صوم الفرض ولو موسعاً .

---

(١) فى المخطوطة « رضى » والصواب ما أثبتناه .

(٢) وذلك لما رواه أبو هريـرة رضى الله عنـه قال : قـال رسول الله ﷺ : « إذا دعى أحـدكم فليجب ، فإن كان صائما فليصل ، وإن كان مفطراً فليطعم » .

أخرجه مسلم فى : كتاب النكـاح ، باب الأمر بإجابة الداعى إلى دعوة (٢ / ١٤٣١) ، وأبو داود فى : كتاب الصوم ، باب فى الصائم يدعى إلى وليمة (٢ / ٢٤٦٠) .

ومعنى فليصل : فليدع لأهل الطعام بالمغفرة والبركة .

فرع : لا يقصد بالإجابة قضاء شهوة فيكون من أمر الدنيا بل يحسن القصد يثاب عليها فينوى الاقتداء والحذر من الإثم وإكرام الداعى وإدخال السرور عليه وزيادة التحابب وصون نفسه عن ظن امتناعه تكبراً وسوء خلق أو احتقار الداعى ونحو ذلك .

فرع : من المنكر المسقط للإجابة وجود فرش محرمة هناك لذاتها كالحرير للرجال وجلود النمور بوبرها أو لعارض كمغصوب ، ووجود صور حيوان على سقف أو جدار أو ثياب أو ستور معلقة أو وسائد منصوبة .

ولا يحرم دخول موضعها بل يكره ولا بأس بما صور علي أرض أو بساط يداس أو مخدة يُتكأُ عليها أو طبق أو خوان أو قصعة ولا تكون الصورة فى الممر .

[فصل][1]

[١ - فى تصوير الحيوان][2]

تصوير الحيوان حرام مطلقاً ولا أجرة فيه وفى حل تصوير ما لا مثل له

---

(١) فى (ب) : [فرع] .

(٢) جاءت الأحاديث الصحيحة بالنهى عن صناعة التماثيل ، وعن تصوير ما فيه روح سواء كان إنسانا أم حيوانا أم طائرا . أما ما لا روح فيه كالأشجار والأزهار ونحوها فإنه يجوز تصويره.

فعن ابن عباس رضى الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : « من صور صورة فى الدنيا كلف يوم القيامة أن ينفخ فيها الروح وليس بنافخ » .

البخارى فى : كتاب اللباس ، باب من صور صورة كلف يوم القيامة أن ينفخ فيها الروح (١٠ / ٥٩٦٣) ، ومسلم فى : كتاب اللباس والزينة ، باب تحريم تصوير صورة الحيوان (٣ / ١٠٠ لباس) .

وعن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه : قال رسول الله ﷺ : « إن أشد الناس عذابا يوم القيامة المصورون » .

= =

كإنسان بجناحين وطائر بوجه إنسان وجهان(١) .

ولا يحرم تصوير لعب البنات ولا تصوير القمرين أو الشجر .

وكذا حيوان بلا رأس ومن رأى ستراً مصوراً حطه ولا يفسده .

فرع : تقريب الطعام في الوليمة / والضيافة إذن فى الأكل للقرينة كالشرب [ق/ ٢٧٩] من سقاية مسبلة للشرب إلا إن انتظر الداعى غائباً ؛ فيتوقف على حضوره أو الإذن لفظاً .

ويملك المدعو الطعام بوضعه فى الفم وقبله لا يتصرف فيه ولا يبيحه لغيره ولا يطعم منه سائلاً أو هرة إلا إن علم رضا الداعى .

وللضيف أن يلقم آخر مما لم يخص به .

ويكره للداعى تخصيص بعض الضيفان بطعام نفيس ولا يجوز للأراذل الأكل مما قدم للأماثل وليأكل الضيف كعادته .

ويحرم فوق الشبع ولو كان الولاء فوق العادة كأكله كعشرة وجهل المضيف ذلك لم يجز له فوق العرف .

وكذا لو قل الطعام فتناول لقماً كباراً أو أسرع المضغ أو الازدراد حتى يأكل أكثر ويحرم أصحابه .

ولو نقص عن عادته إيثاراً للحاضرين ؛ لقلة الطعام أو زاد عليها ليبسطهم فحسن .

== [متفق عليه]

أخرجه البخارى فى : كتاب اللباس ، باب عذاب المصورين يوم القيامة (١٠ / ٥٩٥٠) ، ومسلم فى : كتاب اللباس والزينة ، باب تحريم تصوير صورة الحيوان (٣ / ٢١٠٩) .

(١) [أصحهما الحرمة] من هامش (ب) .

فصل

[٢ - قرى الضيف]

قرى الضيف سنة مؤكدة ولا يتعين له طعام ، لكن ينبغى كونه لائقا [به][1] صيانة لعرضه وإتحافه فى اليومين الأولين تطييب الطعام ثم ما تيسر على عادته.

وليس للضيف إقامة فوق ثلاث إلا بطلب المضيف أو علم رضاه .

فرع : من أدب الضيف أن لا يخرج إلا برضا المضيف .

وأن لا يجلس قبالة حجرة النساء وسترهن وعدم إكثار نظره إلى الموضع الذى يؤتى منه بالطعام .

وإن يدعو للمضيف بعد الأكل فيقول : أكل طعامكم الأبرار وأفطر عندكم الصائمون وصلت عليكم الملائكة .

وأن لا يبدأ ومعه أسن أو أفضل منه إلا إن كان هو المتبرع .

ومن أدب المضيف الترحيب بضيفه وإكرامه وحمد الله على حصوله ضيفاً وإظهار السرور به وحمده بجعله أهلاً لتضييفه .

ولو تأخر واحد أو اثنان من الأضياف عجل حق الحاضرين إلا إن كان المتأخر فقيراً ينكسر قلبه فلا بأس بانتظاره .

وتعريف الضيف القبلة وبيت الخلاء وموضع الوضوء وتشييعه إذا خرج إلى باب الدار .

---

(١) فى (ب) .

فصل

[٣ - فى [آداب](1) الأكل]

التسمية قبل الأكل سنة(2) كفاية للـجماعة وعين للواحد ولو لـنحو حائض جهراً .

وأقلها : بسم الله وزيادة الرحمن الرحيـم أكمل ومع كل لقمة حسن ؛ فإن لم يسم أوله ففى أثنائه فيزيد عليها : أوله وآخره .

ويزيد بعد التسمية : « اللهم بارك لنا فيما رزقتنا وقنا عذاب النار »(3) .

ويسن له غسل اليد قبله وبعده(4) ويتقدم صاحب المنزل بـالغسل قبل الأكل ويتأخر فيما بعده .

---

(١) فى (أ) : [باب] .

(٢) وذلك لقوله ﷺ : « يا غلام سم الله ، وكل بيمينك ، وكل مما يليك » .

[متفق عليه]

أخرجه البخارى فى : كتاب الأطـعمة ، باب التسمية على الطـعام ، والأكل باليمين (٩ / ٥٣٧٦)، ومسلم فى : كتاب الأشربة ، باب آداب الطعام والشراب وأحكامهما (٣ / ٢٠٢١) ، وأبو داود فـى : كتـاب الأطعـمة ، بـاب الأكل بـاليـمين (٣ / ٣٧٧٧) ، والترمذى فى : كتاب الأطعمة ،باب ما جاء فى التسمية على الطعام(٤ / ١٨٥٧) ، وابن ماجه فى : كتاب الأطعمة ، باب الأكل باليمين (٢/ ٣٢٦٧) .

(٣) أخرجه ابن السنى فى عمل اليوم والليلة (ح ٤٥٩) .

(٤)وذلك لقوله ﷺ : « بركة الطعام الوضوء قبله والوضوء بعده » .

[ضعيف]

أخرجه أبو داود فى :كتاب الأطعمة،باب فى غسل اليد قبل الطعام (٣ / ٣٧٦١) ، والترمذى فى : كتـاب الأطعمة ، باب ما جاء فى الوضوء قبـل الطعام وبعده (٤ / ١٨٤٦) ، وأحمد فى مسنده (٥ / ٤٤١)،والبيهقى فى السنن (٧ / ٢٧٦). ==

ويبدأ فى المتقدم بالصبيان ثم الشباب ثم الشيوخ عكس المتأخر .

ويدار يمنة ويكون الخادم قائماً ويصب المضيف على يدى الضيف ولا بأس بالأشنان وفى الطست ولا بالتنخم فيه منفرداً .

وينبغى تقديم أكل الفاكهة ثم اللحم ثم الحلاوة ويقدم أكل لقمة لقمة أو لقمتين أو ثلاث من الخبز على اللحم وقراءة الإخلاص وقريش وأن لا يتناول حاراً يؤذى ولا ينفخ فيه .

ويندب البقل على المائدة والبدأة والختم بالملح .

والأكل باليمين وبثلاث أصابع منها إن كفت ، ويكره بالشمال بلا عذر[1] .

ولا بأس بالأكل على المائدة مع أنه بدعة فلم يأكل النبى ﷺ إلا على السفرة ويقول إذا واكل لقادم : بسم الله ثقة بالله وتوكلا عليه .

= والحاكم فى المستدرك (٤ / ١٠٦) عن سلمان .

وقال أبو عيسى : لا نعرف هذا الحديث إلا من حديث قيس بن الربيع ، وقيس بن الربيع يضعف فى الحديث .

وقال الحاكم : تفرد به قيس بن الربيع عن أبى هاشم وانفراده على علو محله أكثر من أن يمكن تركها فى هذا الكتاب .

وقال الذهبى : مع ضعيف قيس فيه إرسال .

وضعفه الألبانى فى ضعيف الجامع (٢٣٣١) ، والضعيفة (١٦٨) .

(١) وذلك لما رواه جابر رضى الله عنه ، عن النبى ﷺ قال : « لا تأكلوا بالشمال ، فإن الشيطان يأكل بالشمال » .

[صحيح]

أخرجه مسلم فى : كتاب الأشربة ، باب آداب الطعام والشراب وأحكامهما (٣ / ٢٠١٩) ، وابن ماجه فى : كتاب الأطعمة ، باب الأكل باليمين (٢ / ٣٢٦٨) ، وأحمد فى المسند (٣ / ٣٣٤) .

ويكره الأكل متكئاً ومضطجعاً [١] فى غير ما ينتقل فيه من الحبوب لا قائماً لكن قاعداً أفضل .

ويسن الأكل من أسفل القصعة ومما يليه ، ويكره مما يلى غيره ومن وسط الطعام فى غير الفاكهة .

ويأكل من دائرة الرغيف إلا إذا قل الخبز فيكسره .

ولا يقطع الخبز ولا اللحم بالسكين ولا يوضع على الخبز إلا ما يؤكل به ولا يمسح فيه يده .

ويندب التأنى فى الأكل إلا لشغل ويكره الشره وتصغير اللقمة وإجادة مضغها وترك مرة لأخرى قبل بلعها .

ولا تجمع فاكهة ونواها فى طبق ، وأن يضع النوى أو العجم على ظهر كف اليسرى ويلقيه .

ولا يترك ردىء الطعام فى القصعة بل يجعل مع البقل كئلا يلبس على غيره فيأكله.

ولا يمسح يده إذا فرغ بمنديل حتى يلعقها[٢] هو أو غيره ممن لا يتقذرها .

---

(١) وذلك لما رواه أبو جحيفة رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ « لا آكل متكئا » . [صحيح]

أخرجه البخارى فى : كتاب الأطعمة ، باب الأكل متكئاً (٩ / ٥٣٩٨) ، وأبو داود فى: كتاب الأطعمة ، باب ما جاء فى الأكل متكئا (٣ / ٣٧٦٩) ، وابن ماجه فى : كتاب الأطعمة ، باب الأكل متكئا (٢ / ٣٢٦٢) ، والترمذى فى : كتاب الأطعمة ، باب ما جاء فى كراهية الأكل متكئا (٤ / ١٨٣٠) ، وأحمد فى مسنده (٤ / ٣٠٨) .

وقال أبو عيسى : حسن صحيح .

(٢) وذلك لما رواه ابن عباس رضى الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا ==

ولا بأس بمؤاكلة الأعمى .

ويسن الجماعة على الطعام والحديث المباح عليه بلا إكثار .

وغض كل بصره عن مؤاكلة وترغيب صاحب الطعام لحاضره فى الأكل فيقول ثلاث مرات : كل إن لم يعلم أنه اكتفى ، ولا يقسم عليه ، ولعق الإناء واليد وأكل ساقط إن لم ينجس ، أو أمكن تطهيره ومؤاكلة عبده وصغاره وأن لا يتميز عن مؤاكله بنفيس بلا عذر بل يؤثرهم بأطيب طعامه .

ولا يترك الأكل وغيره يأكل ولا يبسط فى الأطعمة إلا لضيافة أو توسعة عيال فى الأيام الشريفة فيندب ويسن الحلو .

وأن يحمد الله إذا فرغ بحيث يسمع أصحابه وأقله: الحمد لله وأكمله زيادة: «حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه غير مكفى ولا مكفور ولا مودع ولا مستغنى[1] عنه ربنا [2].

= = أكل أحدكم طعاماً فلا يمسح يده حتى يَلْعَقَها أو يُلْعِقَها » .

[متفق عليه]

البخارى فى كتاب الأطعمة ، باب لعق الأصابع ومصها قبل أن يمسح بالمنديل (٩ / ٥٤٥٦) ، ومسلم فى : كتاب الأشربة ، باب استحباب لعق الأصابع والقصعة(٣ / ٢٠٣١) ، وأبو داود فى : كتاب الأطعمة ، باب فى المنديل (٣ / ٣٨٤٧) ، وابن ماجه فى : كتاب الأطعمة ، باب لعق الأصابع (٢ / ٣٢٦٩) ، وأحمد فى مسنده (١ / ٢٢١) ، والدارمى فى سننه (٢ / ٢٠٢٦) .

(١) فى المخطوطة « مستغنا » والصواب ما أثبتناه .

(٢) [صحيح]

أخرجه البخارى فى : كتاب الأطعمة ، باب ما يقول إذا فرغ من طعامه (٩ / ٥٤٥٨) ، وأبو داود فى : كتاب الأطعمة ، باب ما يقول الرجل إذا طعم (٣ / ٣٨٤٩) ، والترمذى فى: كتاب الدعوات،باب ما يقول إذا فرغ من الطعام ==

« الحمد لله الذى أطعم وسقى وسوغه وجعل له مخرجاً »[١].

ويكره للآكل تقريب فمه من الطعام بحيث يقع فيه شيء من فمه وأن يبصق أو يمتخط حال أكلهم بلا ضرورة وأن يذكر أو يفعل ما يتقذروه .

ولا ينفض يده فى القصعة وإذا خرج شيئاً من فمه صرف وجهه عن الطعام وأخرجه بيساره ولا يغمس لقمة دسمة فى خل ولا عكسه ولا لقمة قطعها بفيه فى مرقة ونحوها .

ويندب أن يتخلل ويرمى ما أخرجه من الخلال ويبتلع الخارج من بين أسنانه بلسانه ويكره قرن نحو تمرتين من طعام غيره بلا إذن أو قرينة .

فرع : يكره لكل ذم طعام[٢] غيره لا طعام نفسه ولا ذم صانعه .

== (٥ / ٣٤٥٦) ، وابن ماجه فى : كتاب الأطعمة ، باب ما يقال إذا فرغ من الطعام (٢ / ٣٢٨٤) ، والدارمى فى سننه (٢ / ٢٠٢٣) عن أبى أمامة .

وقال أبو عيسى : حسن صحيح .

(١) أخرجه أبو داود فى : كتاب الأطعمة ، باب ما يقول الرجل إذا طعم (٣ / ٣٨٥١)، وابن حبان فى صحيحه (٧ / ٣٢٦ إحسان) ، والطبرانى فى الكبير (٤ / ٤٠٨٢) ، وابن السنى فى عمل اليوم والليلة (ح ٤٧٢) ، والخطيب فى تاريخه (١٠ / ٦٢) .

وصححه الألبانى فى المشكاة (٤٢٠٧) .

(٢) وذلك لما رواه أبو هريرة رضى الله عنه قال : « ما عاب رسول الله ﷺ طعاماً قط كان إذا اشتهى شيئا أكله ، وإن كرهه تركه » .

[متفق عليه]

البخارى فى : كتاب الأطعمة ، باب ما عاب النبى ﷺ طعاما (٩ / ٥٤٠٩) ، ومسلم فى : كتاب الأشربة ، باب لا يعيب الطعام (٣ / ٢٠٦٤) ، وأبو داود فى: كتاب الأطعمة ، باب فى كراهية ذم الطعام (٣ / ٣٧٦٣) ، والترمذى فى : كتاب البر والصلة ، باب ما جاء فى ترك العيب للنعمة (٤ / ٢٠٣١) ، وابن ماجه فى : كتاب الأطعمة ، باب النهى أن يعاب الطعام (٢ / ٣٢٥٩) .

فصل

[٤ - فى آداب الشرب]

هو فى التسمية كالأكل .

ويكره متكئاً أو مضطجعاً لا قائماً لحاجة وإلا فخلاف الأولى .

فيندب بقاؤه ، ويندب نظر الكوز قبله ومص الماء .

وأن لا يتجشأ فى الإناء بل ينحيه عن فمه .

وأن يتنفس ثلاث مرات يسمى الله أول كل مرة ويحمد آخرها .

فيقول فى الأولى : الحمد لله ويزيد فى الثانية : رب العالمين وفى الثالثة : [ق/ ٢٨٠] الرحمن الرحيم / .

وأن لا يشرب فى أثناء الأكل بلا حاجة ولا من ثلمة الإناء .

ويكره من فم القربة وبفمه كالبهيمة بلا عذر والتنفس والنفخ فى الإناء[١] .

ويسن إدارة المشروب ماء أو لبناً مثلاً عن يمين المبتدىء وإن كان من على يساره أفضل .

---

(١) وذلك لما رواه أبو قتادة رضى الله عنه ، أن النبى ﷺ قال : « إذا شرب أحدكم فلا يتنفس فى الإناء » .

[متفق عليه]

أخرجه البخارى فى : كتاب الأشربة ، باب النهى عن التنفس فى الإناء (١٠ / ٥٦٣٠)، ومسلم فى : كتاب الأشربة ، باب كراهية التنفس فى الإناء (٣ / ١٢١ أشربة) ، والترمذى فى : كتاب الأشربة ، باب ما جاء فى كراهية التنفس فى الإناء (٤ / ١٨٨٩) ، والنسائى فى : كتاب الطهارة ، باب النهى عن الاستنجاء باليمين (١ / ٤٧) ، وأحمد فى المسند (٤ / ٣٨٣) ، وأخرجه أبو داود فى : كتاب الأشربة ، باب النفخ فى الشراب والتنفس فيه (٣ / ٣٧٢٨) ، والترمذى فى : ==

فصل

[٥ - فى النثر والتقاطه]

يسن أن يقدم فى عقد النكاح للحاضرين سكراً وتمراً وزبيباً أو لوز ونحوها، ويجوز نثره لهم ، وكذا نثر الدراهم والدنانير .

ويجوز التقاط ذلك للمدعو ولغيره إن علم به صاحب الدعوة وأقره .

ويكره النثر والالتقاط أولى إلا إذا علم أن الناثر لا يؤثر بعض الحاضرين على بعض ولم يزر الالتقاط بالأخذ ويكره أخذه من الهواء .

ويملك اللاقط ما أخذه ولو غير مكلف ولقط العبد لسيده ووقوعه فى حجر من بسط له ثوبه كأخذه وإن سقط منه .

ومن وقع ذلك فى حجره بلا قصد وهو ممن يأخذ ولم يعلم رغبته عنه ولم يسقط من ثوبه أحق فإن غيره لم يملكه .

== كتاب الأشربة ، باب ما جاء فى كراهية النفخ فى الشراب (٤ / ١٨٨٨) عن ابن عباس ، بزيادة « أو ينفخ فيه » .

وقال أبو عيسى : حسن صحيح .



كتاب
[القسم والنشوز][1]

وفيه بابان :

الأول : فى القسم[2] :

لا حق للإماء فيه ولو مستولدات ، لكن يسن أن لا يهملهن وأن يسوى بينهن وله تقديمهن على الزوجات وعكسه .

ومن له زوجتان فأكثر فله إهمالهن إبتداء أو بعد إيفاء حق القسم كالواحدة لكن الأولى عدم الإعراض عنها أو عنهن .

وأقله للواحدة ليلة من كل أربع ليال وإذا لم يهمل لزمه القسم للعدد ولو لنحو رتقاء مجنونة لا يخلعها ومريضة ومحرمة ومظاهر أو مولى[3] منها وصغيرة تشتهى .

ولا يلزمه التسوية فى الاستمتاع بل يسن ولا يؤاخذ بميل قلبه لبعضهن ولا قسم لمعتدة عن وطء شبهة ولا لناشزة ولو مجنونة كمدعية الطلاق كذباً ولا لأمة لا نفقة لها .

فصل
[١ - للقسم مكان وزمان وقدر]

أما المكان : فإن لم ينفرد الزوج بمسكن دار على كل فى مسكنها وإلا

---

(١) فى (ب) : [كتاب فى عشرة النساء] .

(٢) القسم بفتح القاف وسكون السين - مصدر قسمت الشيء وأما بالكسر فالنصيب ، والقسم - بفتح القاف والسين : اليمين ، ويجب القسم لزوجين أو زوجات ، ولو كن إماء قال تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [النساء/ ٣].

(٣) فى المخطوطة « مولا » والصواب ما أثبتناه .

فدورانه عليهن أولى وله طلبهن إليه ويلزمهن الإجابة فمن امتنعت ؛لشغل فهى ناشزة أو لمرض خفيف بعث من يحملها إليه أو شديد بقى حقها قسماً ونفقة .

ومن سافرت دونه سقط حقها إلا بإذنه لحاجته فيقضيها من نوبة غيرها .

ولو دعا[1] بعضاً إلى منـزل أخرى لم يلزمها الإجابة فإن أجابـت فلصاحبة المنزل منعها وإن كان ملكاً للزوج .

وليس له طـلب بعضهن إلى منـزله والذهاب إلى بعض جـبراً إلا إذا كانت المدعوة أقرب منزلاً أو عجوزا والأخرى شابة يخاف عليها أو كان للأخرى عذر كمرض أو حشمة ومنصب لا يعتاد البروز .

ولو أقرع للمدعوة فعن النص جوازه وبحثه الرافعى .

فرع : المراهق والسفيه فى القسم كغيره فإن جاز المراهق أثم وليه إن علم .

ولو قسم عاقل ثم جن فى أثناء النوب وطلب باقيهن الوفاء لزم وليه فيطوف به عليهن أو يدعوهن إليه أو يدعو بعضاً ويذهب به إلى بعض .

وكذا لو نفعه الوطء أو تاق إليه إن لم يضره وإلا لزمه منعه .

ومن تقطع جنونه وانضبط فمدة جنونه لغو ويقسم هو فى غيرها ، فإن بات فى جنونه مع واحـدة لم يقضه ، أو لم ينضبط قسم ولـيه فإن بات مع واحدة مجنوناً ومع أخرى مفيقاً قضى لتلك .

فرع : يلزم الزوج إفراد كل زوجة بمسكن ولو فى حجر من الدار أو خان إن تميزت المرافق .

ويحرم جـمعهن أو جمع زوجـة وسرية قهراً بمسـكن أو أكثر إن لـم تتـميز المرافق بخلاف السرارى والعلو والسفل مع تميز المرافق مسكنان .

---

(١) فى المخطوطة « دعى » والصواب ما أثبتناه .

فرع : من له زوجتان ببلدين فقسمه بإحضارهما إليه أو ذهابه إليهما .

وأما الزمان فالأصل الليل والنهار تابع سبق الليلة أو لحقها .

وجعله لاحقاً أولى ويتجه أن يلزمه المبيت من الغروب بل بالعرف ومن عادته العمل بالليل كحارس وأتونى فأصله النهار والليل تابع فإن عمل تارة ليلاً فقط وتارة عكسه لم يجز أن يجعل لواحدة ليلاً تابعة ونهاراً أصلاً وعكسه .

والأصل للمسافر وقت نزوله وإن قل ليلاً أو نهاراً ولذى جنون متقطع منضبط وقت إفاقته .

فرع : يحرم على الزوج الدخول فى الأصل على غير صاحبة النوبة بلا ضرورة فإن طال عرفا قضى ، فإن جامع أثم .

ولا تحرم لضرورة كمرضها المخوف ولو ظنا أو احتمالاً زمناً يسيراً .

فإن طال عرفا قضى لذات النوبة قدر مكثه الجماع من نوبة المريضة وفى مثل ذلك الوقت أولى .

وله تمريض من لا متعهد لها وإن طال ويقضيه كما مر إن شفيت ، ويفرقه فلا يزيد كل واحدة على ثلاث ليال ، فإن ماتت فلا [قضاء][1] .

ولو مرض ثنتان مرضهما بالقسم لا الإقراع وقضى كما مر ، وينبغى للزوج أن يبيت فى التابع مع صاحبة النوبة إن أراد اللبث ولا يلزمه اللبث معها ، ولا التسوية بينهن فيه .

وله الدخول فى التابع على غير ذات النوبة ؛ لحاجتها كعيادة ودفع نفقة وتعرف خبر أو لحاجته كوضع متاع أو أخذه زمناً يسيراً ولا يخص بعضهن ، وله التمتع بمن دخل إليها بغير الوطء ولا يدخل لغير حاجة وإن قل ، ويقضيه إن طال .

---

(١) فى (أ) : [قضى] .

وأما القدر : فأقله ليلة للواحدة وهو أولى وأكثره ثلاث ليال للحرة فلا يبيت بعض ليلة ولا فوق ثلاث ولا ليلة ونصف إلا برضاهن .

فرع : يجب الإقراع بينهن للابتداء فيقرع لأربع ثلاث مرات ثم يراعى القرعة أبداً.

فإن بدأ بواحدة بلا قرعة أثم وأقرع لباقيهن ثم يقرع للأربع .

وتلزمه التسوية بين زوجاته في القسم وإن زادت واحدة بلا قرعة ومنصب إلا أن للحرة والأمة والمبعضة ليلة .

وحق القسم لها لا لسيدها فإن بدأت القرعة بالحرة فعتقت الأمة في أول ليلتي الحرة أتمها وبات الثانية مع العتيقة إن أراد أن لا يزيد الحرة على ليلة وإلا فله إيفاؤه ليلتين ويبيت مع العتيقة ليلتين ثم يسوى بينهن وإن عتقت في ثانية ليلتي الحرة / [ق/ ٢٨١] .

فإن أتمها لها فللعتيقة ليلتان ، وإن خرج وأتمها في نحو مسجد لم يقض ماضيها، وإن أتمها عند العتيقة فقد أحسن وإن عتقت في ليلة نفسها زادها ليلة أو بعد تمامها فلا، بل يسوى بينهما بعد ذلك .

وإن بدأت القرعة بالأمة وعتقت في ليلتها أتمها عندها ثم يسوى بينهما أو بعد تمامها فللحرة ليلتان ثم يسوى بينهما ولو لم تعلم الأمة بالعتق حتى مضت أدوار وهو يقسم لها كالأمة فلا قضاء للفائت(١) .

ولو سافر السيد بالأمة وقد بات مع الحرة ليلتين لم يسقط حقها فيقضيه عند التمكن .

---

(١) [ينبغي الحكم بالقضاء حيث علم بذلك] من هامش (ب) .

فصل

[٢ - فى حق الزفاف]

فمن تزوج امرأة ولو كانت أولاً فى نكاحه أو مفترشة له ومعه غيرها يبيت معها قدم الحادثة حتماً بحق الزفاف .

وهو : سبع ليال للبكر ولو أمة وثلاث للثيب متوالية[1] ؛ فإن فرقها لم تحسب عن الزفاف فيقدمها به ولإثم يقضى غيرها ما فرقه .

ويسن : أن يخير الثيب بين تقديمها بثلاث ليال بلا قضاء وسبع ويقضيها فإن سبع لها بلا طلب منها أو زاد على ثلاث ونقص عن سبع بطلبها قضى ما فوق الثلاث فقط ولو زاد بكراً على سبع قضى الزائد .

ولو راجع مطلقة لم يثبت لها حق الزفاف ولو قدم بكراً بثلاث وافتضها ثم أبانها وجدد نكاحها فلها ثلاث فقط .

ولو نكح ثنتين فلهما حق الزفاف وإن لم يكن معه غيرهما ثم إن زفتا مرتباً قدم الأولى أو دفعة كره وقدم من سبق نكاحها ثم أقرع .

ومن له زوجتان يقسم لهما وقد وفاهما حق القسم ثم زفت إليه جديدة قدم حقها ثم قسم للثلاث بالقرعة أو وقد بقيت لإحداهما ليلة من ثلاث قدم

---

(١) وذلك لما رواه البخارى ، ومسلم عن أنس رضى الله عنه قال : « من السنة إذا تزوج الرجل البكر على الثيب أقام عندها سبعا ، ثم قَسَمَ ، وإذا تزوج الثيب أقام عندها ثلاثا ثم قَسَمَ » .

[متفق عليه]

البخارى فى : كتاب النكاح ، باب إذا تزوج الثيب على البكر (٩ / ٥٢١٤) ، ومسلم فى : كتاب الرضاع ، باب قدر ما تستحقه البكر والثيب من إقامة الزوج عندها عقب الزفاف (٢ / ١٤٦١) .

الجديدة ، ثم وفى هذه ليلة ثم بات مع الجديدة نصف ليلة ؛ لاستحقاقها ثلث القسم ، ثم يخرج إلى نحو مسجد ، ثم يقسم للثلاث .

فرع : ينبغي أن لا يتخلف مدة الزفاف عن الجماعات وكل طاعة نهاراً وكذا ليلا خلافاً للشيخين .

ويلزمه فى ليالى القسم التسوية بينهن فى الخروج لذلك وتركه .

فائدة : للرجل ليلة الزفاف قبول قول امرأة ثقة : هذه زوجتك لبعد التدليس فيه .

فصل

[٣- فيم إذا ظلم الزوج فى القسم]

إذا ظلم الزوج فى القسم لزمه القضاء فإن بات عند ثنتين من زوجاته الثلاث عشرين ليلة مناصفة قضاء للثالثة عشراً .

فلو تزوج رابعة أو قدمت له زوجة غائبة قدم الجديدة بالزفاف ثم أقرع لها وللثالثة أو القادمة وجعل للثالثة ليلتها الأصلية وليلتى الأولتين وللجديدة أو القادمة ليلة قسم لها تسع ليال فى ثلاث مرات .

وبقيت لها ليلة فإن بدئت القرعة بها وفى الجديدة أو القادمة ليلتها ثم الثالثة ليلتها العاشرة .

ويبقى للجديدة أو القادمة فى مقابلتها ثلث ليلة فيوفيها به ، ثم يخرج وينفرد عنهن ثم يقسم للأربع .

وإن بدئت القرعة بالجديدة أو القادمة بات معها ثلث ليلة ثم خرج وانفرد ثم بات مع الثالثة ليلة ثم قسم للأربع .

ولو طلق إحدى الأولتين قضى الرابعة ثلث الأربعين ولاء .

وإن بات مع كل واحدة عشر ليال وعطل عشراً قضى الرابعة عشراً فقط .

ومن قسم لزوجاته الأربع فبات مع ثلاث ليلة ليلة ونشزت الرابعة قبل ليلتها سقط حقها وإن أطاعته قبل فجرها فلها باقيتها .

ولو خرج مكرها فى ليلة إحداهن قضاها قدره من الليلة الثانية وفى ذلك الوقت منها أولى ثم خرج وانفرد ؛ فإن خاف عذر فى مبيت الباقى ، وترك استمتاعه منها بها فيه أولى .

فرع : للزوجة ولو أمة بلا إذن سيدها هبة نوبتها دائماً برضا الزوج ثم إن وهبته لضرة جعلها لها مع نوبتها[1] وإن كرهت ولا يواليهما إن تفرقن وإن وهبتها لكلهن أو أسقطتها صارت كالعدم وإن وهبتها له فله جعلها لواحدة أبداً وأن يناوب بين الباقيات فيها .

وللواهبة الرجوع فيخرج عند علمه فى أثناء نوبتها ولا يلزمه قضاء ما قبل رجوعها ولا ما بعده قبل علمه به بخلاف مثله فيمن أكل تمراً أباحه له المالك فإنه يضمنه .

ولو بات فى نوبة واحدة مع أخرى وادعى هبتها لم يثبت إلا بشاهدين وبيعها حق القسم باطل فيقضى ما باته عند غيرها ويحرم طلاقها قبل القضاء ؛ فإن أعادها برجعة أو عقد قضاها من نوبة التى بات عندها إن كانت فى نكاحه ولو بعد زواله ولا يحسب عن القضاء مبيته معها قبل عود هذه .

---

(١) ذلك لما روته السيدة عائشة رضى الله عنها : « أن سودة بنت زمعة وهبت يومها لعائشة وكان النبى ﷺ يقسم لعائشة يومها ويوم سودة » .

[متفق عليه]

البخارى فى :كتاب النكاح،باب المرأة تهب يومها من زوجها لضرتها (٩ / ٥٢١٢) ، ومسلم فى : كتاب الرضاع ، باب جواز هبتها نوبتها لضرتها (٢ / ١٤٦٣) .

فصل

[٤ - حكم إذا أراد سفراً ببعض زوجاته]

إذا أراد سفراً ببعض زوجاته ؛ فإن كان لحاجة أقرع بينهن[1] ، فمن قرعت فله لا عليه السفر بها لا بغيرها وعليها إجابته إن لم يكن فى البحر وأمن طريقاً ومقصداً ولا يلزمه قضاء مدة سفره وإن طال أو أردفه بسفر آخر ولا مدة لبثه فى مقصده إن لم ينقطع به برخصته .

ولو نوى الإقامة ببلد فبعث طلباً لباقيهن قضاهن من وقت بعثه إن لم يعتزل التى معه تلك المدة ورضاهن بسفره بإحداهن كالقرعة لكن لهن الرجوع مثل بلوغه مرحلتين .

ولو سافر بواحدة بلا قرعة ولا تراض أثم ، وإن لم يكن قد قسم وقضى غيرها مدة غيبته وإن كانت عشر ليالى وهن الأربع بات عند كل واحدة من الثلاث ليلتين أو ثلاث ليال وعند الرابعة ليلة إلى أن يتم حقهن .

ولو نوى فى أثناء طريقه إقامة تقطع سفره قضاهن إن لم يعتزلها وهل يقضى مدة ذهابه منه ؟! فيه تردد[2] ، وإن كان لنقله نقلهن بنفسه أو بنائبه أو

---

(١) وذلك لما روته عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رسول الله ﷺ إذا أراد سفرا أقرع بين نسائه ، فأيتهن خرج سهمها خرج بها معه » .
[متفق عليه]
أخرجه البخارى فى : كتاب الهبة ، باب هبة المرأة لغير زوجها (٥ / ٢٥٩٣) ، ومسلم فى : كتاب التوبة ، باب فى حديث الإفك ، وقبول توبة القاذف (٤ / ٢٧٧٠) ، وأبو داود فى : كتاب النكاح ، باب فى القسم بين النساء (٢ / ٢١٣٨)، وابن ماجه فى : كتاب النكاح ، باب القسمة بين النساء (١ / ١٩٧٠) ، وأحمد فى المسند (٦ / ١١٤) ، والدارمى فى سننه (٢ / ٢٢٠٨) .

(٢) [الأصح : لا] من هامش (ب) .

طلقهن حتماً وأدباً فيه تردد ولـه نقل بعضهن بنفسه / وباقيهـن بنائبه بقرعة لا [ق/ ٢٨٢] بدونها وفى الصورتين يقضى لمن مع نائبه .

فرع : لو سافر باثنين بقرعة عدل بينهـما وله ترك أحدهما فى بلد القرعة ؛ فإن ظلم إحدى المسافرتين قضاها فى السفر ؛ فإن لم يتفق ففى الحضر من نوبة المظلوم بها ، وإن سافر بواحدة بقرعة وبـأخرى بلا قرعة عدل بينهما أيضاً ولا تختص مدة السفر بمن قرعت إلا إذا انفردت .

وإذا عاد قضـى المتخلـفة من نوبـة المسافرة بـلا قرعة ، ولو كـانت إحدى المسافرتين جديدة لم يوفها زفافها وفاهـا فى السفر ثم عدل بينهما ، ولا يلزمه قضاء المتخلفة مدة سفره .

وكذا لو سافر وحـده أو بواحدة وتزوج فى طريقه وإن نـوى الإقامة بموضع مدة تمنع ترخصه قضاها ما فوق الزفاف ، ولو أراد السفر باحداهما أقرع ؛ فإن خرجت للجديدة سافر بها ودخل زفافهـا فيه ويوفى الثانية زفافها إذا عاد وكذا لو نكح اثنين وزفتا إلـيه فسافر بإحداهما بقرعة فإن كانتا بـكرين فعاد قبل تمام سبع أتمها للمسافرة ثم وفى الأخرى سبعاً .

ولو نكح جديدة على قديمة ثم سافر بـقرعة بالقديمة وفى الجديدة زفافها إذا عاد أو بالجديدة دخل زفافها فيه كما مر .

ولو سافر بإحـدى ثلاث بقرعة ثم تزوج فى طـريقه بكراً ولم يوفهـا زفافها وبات مع المسافـرة سبعاً ثم عاد قضى الرابعـة سبعاً للزفاف ثم سبـعاً من نوبة المسافرة بأن يبيت عندها ليلتين وعند كل واحدة من المقيمين ليلة حتى يتم سبع.

ومن له ثلاث زوجـات فنكح رابعة ومنـعها حقها وبات مـع إحدى الثلاث عشر لـيال ظلماً وفى الجـديدة ثم دار عليـها وعلى المظـلومين حتى يتـم لكل واحدة عشر .

فرع : من له زوجات وإماء فله السفر بأمة بلا قرعة .

الباب الثانى
فى النشوز[١]

فإذا لم يتحقق الزوج بنشوز زوجته بل ظهرت إمارته : كغيبتها وخشونة كلامها بعد ضده وعظها فقط[٢] ندباً فيقول : اتق الله فى حقى عليك واحذرى العقوبة ويروى لها قول رسول الله ﷺ : « إذا باتت المرأة هاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة حتى تصبح »[٣] وحديث : « أيما امرأة ماتت وزوجها راض عنها دخلت الجنة »[٤] ، ويعلمها سقوط حقها بالنشوز .

وإن تحقق نشوزها ولم يتكرر كخروج إلى المنزل لا إلى القاضى للدعوى على الزوج وكمنعها استحقاقه المستحق ولو غير جماع لا تذللاً ولا الشتم

---

(١) النشوز : الخروج عن الطاعة .

(٢) وذلك لقوله تعالى : ﴿ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ ﴾ [النساء / ٣٤] .

(٣) [متفق عليه]

أخرجه البخارى فى : كتاب النكاح ، باب إذا باتت مهاجرة فراش زوجها (٩ / ٥١٩٣) ، ومسلم فى : كتاب النكاح ، باب تحريم امتناعها من فراش زوجها (٢ / ١٤٣٦) ، وأبو داود فى : كتاب النكاح ، باب فى حق الزوج على المرأة (٢ / ٢١٤١) ، وأحمد فى مسنده (٢ / ٥١٩ ، ٥٣٨) عن أبى هريرة .

(٤) [ضعيف]

أخرجه الترمذى فى : كتاب الرضاع ، باب ما جاء فى حق الزوج على المرأة (٣ / ١١٦١) ، وابن ماجه فى : كتاب النكاح ، باب حق الزوج على المرأة (١ / ١٨٥٤) ، والحاكم فى المستدرك (٤ / ١٧٣) عن أم سلمة .

وقال أبو عيسى : حسن غريب .

وقال الحاكم : هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبى .

وضعفه الألبانى فى ضعيف الجامع (٢٢٢٧) .

والأذى ضم إلى الوعظ هجر فراشها[1] لا كلامها بل يكره إلى ثلاث ويحرم فوقها كغير الزوجة إلا لعذر كبدعة أو فسق أو رجاء إصلاح دين .

وله ضربها أيضاً كمن تكرر نشوزها إن ظن إفادته وهو : ضرب تعزير فيكون بثوب ملفوف أو بيده لا بسوط وعصى وترك ضربها أولى بخلاف ولى الصبى وله أن يؤدبها على أذاه إن عرف قدر التأديب بغير إذن القاضى وأن يمنعها الزوج لعيادة أصلها أو فرعها ولشهود جنازتهما والأولى خلافه .

ولو منعها الزوج حقها عليه كقسم [ونفقة][2] أو تعدى عليها بضربها أو غيره ألزمه القاضى وفاء حقها ونهاه عن أذاها فإن أذاها ثانياً عزر ، أو أسكنهما بجوار ثقة يمنعه من التعدى ، وكذا لو كان التعدى منهما فإن ظن القاضى تعديه ولم يثبت عنده لم يحل بينهما وإن تحققه أو ثبت عنده وخاف أن يضربها ضرباً مبرحاً لجرأته حال بينهما حتى يظن عدله .

ولو اراد السفر بها إلى بلد كتب إلى قاضيها بالواقع ؛ ليجرى الأمر على وجهه .

ولو ادعى كل تعدى الآخر ولم يظهر للقاضى تعرفه من جارهما الثقة الخبر بهما ؛ فإن فقده أسكنهما بجوار ثقة فيعرفه ويعلمه ؛ ليمنع الظالم ؛ فإن اشتد الشقاق بعث حتماً حكمين ، وشرطهما : حرية وإسلام وعداله واهتداء إلى المقصود .

ويندب كونهما ذكرين ومن أهل الزوجين ثم من الجيران الأقرب فالأقرب ؛

---

(١) قلت : وذلك لظاهر الآية الكريمة ﴿ وَاللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً ﴾ [النساء / ٣٤] .

(٢) في (ب) : [ونفقته] .

فإن ذهب القاضى وهو من أهله جاز فينفرد كل حكم بصاحبه ويعرف مراده ، ثم يعلم كل حكم الآخر بما عرف ويعمـلان بالمصلحة بالصلح بين الزوجين إن أمكن وإلا طلقها حـكم الزوج طلقة واحدة مجاناً أو بعوض بـبذله حكمها أو يقبل الطلاق به ؛ فإن أصطلحا بترك حقها كقسم ونفقة لم يلزم .

ولو اختلف [الحكمان] [١] بعث القاضى آخرين ، وإن لم يرض الزوجان ببعث الحكمين ولم يصطلحا أدب القاضى الظالم واستوفى للمظلوم .

ويعتبـر فى بعث الحكمين رضى الـزوجين به ؛ إذ هما وكيلان لهـما ، فلو جن أحد الزوجين أو أغمى عليه بعد بعـث الحكمين وعلمهما مراد الزوجين لم ينفذ أمرهما على الزوج بخلاف ما إذا غاب فلو بان الزوجين مجتمعين لم يجز للحكمين التفريق بينهما فربما اصطلحا .

فرع : إذا لم يتعـد الزوج عليها لكن كـرهها وأعرض عنها فلا حـرج عليه ويندب لها إن رغبت فيه استعطافه بترك حقها له من قسم أو غيره وكذا عكسه.

خاتمة

لو أذنت لحكمها فى الافتداء بشرط أن يأخذ حقها فخالع قبل أخذه بطل .

---

(١) ساقطة من : (ب) .

كتاب الخلع[1]

وهو : فرقة بعوض مقصود ينفع الزوج أو سيده .

وفيه أبواب :

الأول : فى حقيقته : فالفرقة الحاصلة به طلاق لا فسخ ولو بلفظ الخلع والمفاداة فينقص بها عدد الطلاق ، وينفذ / بخالعت نصفك أو يدك ومعلقاً [ق/ ٢٨٣] ومؤقتاً وسيأتى ما يلزمهما فى الباب الثانى .

ومطلق لفظ الخلع والمفاداة معها تقتضى مهر المثل إذا قبلت وإلا وقع مجاناً كخالعتك بلا عوض وإن قبلت .

ولو طلقها بمهرها وقد برىء منه أو بما فى كفها ولا شىء فيه بانت بمهر المثل،ولفظ الفسخ وكنايات الطلاق كناية هنا ، وكذا قوله : بعتك نفسك أو طلاقك بكذا وقولها بعتك مهرى بطلاقى فتجب النية منهما إلا إن أجاب

---

(١) الخلع لغة : مشتق من خلع الثوب ، لأن كلا من الزوجين لباس الآخر قال تعالى ﴿هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ﴾ [البقرة/ ١٨٧] فكأنه بمفارقة الآخر نزع ثيابه .

وشرعا : فرقة بين الزوجين ولو بلفظ مفاداة بعوض مقصود راجع لجهة الزوج .

والأصل فيه قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾ [البقرة / ٢٢٩] .

ولحديث ابن عباس رضى الله عنهما أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبى ﷺ فقالت : يا رسول الله ! ثابت بن قيس ما أعيب عليه فى خلق ولا دين ، ولكن أكره الكفر فى الإسلام ، فقال ﷺ : « أتردين عليه حديقته ؟ » فقالت : نعم ، فقال رسول الله ﷺ : « اقبل الحديقة وطلقها تطليقة » .

وفى رواية : « وأمره بطلاقها » .

البخارى فى كتاب الطلاق ، باب الخلع ، وكيف الطلاق (٩ / ٥٢٧٣) .

القائل : بقبلت ويصح مع اختلاف لفظهما : كطلقنى بكذا فقال : خالعتك وعكسه وبالترجمة ومن الهازل .

فرع : يكره الخلع إلا بسبب كالشقاق وكراهتها له لقبح خلق أو خلق أو دينى أو خوف تقصيرها فى بعض حقه أو رغبتها فى غيره أو قصدها سفراً أو لينحل حلفه بالطلاق الثلاث من مدخوله إن فعل ما لابد منه كأكل وشرب أو صلاة فرض .

ولو منعها بعض حقها فافتدت ؛ ليتخلص منه أثم بالمنع ثم إن منعها لزناها لم يكره الخلع وإلا كره ونفذ[١] .

فصل

[١ - المغلب فى الخلع من الجانبين المفاوضة]

فلأحدهما الرجوع قبل قبول الآخر وفيه من جهة الزوج شوب تعليق ومن جهة غيره شوب جعالة .

فإن بدأ الزوج بصيغة معاوضه : كطلقتك أو خالعتك بألف اشترط قبولها فوراً كالبيع ومطابقته للإيجاب فإن أوقع ثلاثاً بألف فقبلت واحدة بثلثه أو قبلت الثلاث بألفين أو بخمسمائه لم تطلق ، وكذا لو طلق اثنين بألف فقبلت إحداهما ، أو طلق إحداهما وأبهم بألف فقبلتا .

ولو قال لزوجته : طلقتك بألف وضرتك فقبلت ثانياً فالمال على المخاطبة وإن قال لها أنت طالق طلقتين إحداهما بألف وقعت طلقة حالاً والأخرى بالألف إن قبلت وكانت تلك رجعية لكن لو نقصت عدد الطلاق دون المال بأن

---

(١) قلت: الذى فى كلام الروياني وغيره أن لا إثم عليه بمنع حقها فى صورة زناها .

طلقها ثلاثاً بألف وقع الثلاث بالألف .

وإن بدأ الزوج بتعليق : كإن أو متى أعطيتني - ثبت حكمه بلا قبول لفظاً ولا يرجع قبل وجود الصفة ، ثم إن علق بمتى ونحوها إثباتاً لم يشترط فورية الإعطاء من الحرة الحاضرة أو الغائبة عند علمها وكذا من الأمة إن علق بخمر ونحوه لا بمال بل متى أعطته من كسبها أو غيره بانت ولزم الزوج رد المال لمالكه وله في ذمتها مهر المثل .

ولو قال : لزوجته إن أبرأتني من مهرك طلقتك فأبرأته وطلق برىء والطلاق رجعي أو أن أعطيتني كذا طلقتك فأعطته لم يملكه فيرده ولا يلزمه تطليقها .

وإن قال : طلقتك فأبرئيني طلقت ولا يلزمها إبراؤه أو : إن برئت من مهرك فأنت طالق فأبرأته وقد أقرت به لشخص قال بعضهم : فيظهر وقوعه بمهر المثل[1] : كإن أعطيتني هذا المغصوب فأعطته وفيه نظر وإن بدأت الزوجة منجزاً : كطلقني بألف أو معلقاً : كمتى طلقتني فلك ألف اشترط فورية طلاقها ومطابقته لطلبها وإن تراخى أو طلق بأكثر أو بغير الجنس فهو مبتدىء، وإن انتقل عن الألف وقع بما سمى .

ولو قالت : طلقني ولك على ألف فطلق بانت به وإن لم يذكره في الجواب وقال : قصدت الابتداء قبل ووقع مجاناً ، ولها تحليفه إن اتهمته .

ثم لفظ الزوجين إن كان صريحاً فذاك وإن كان كناية : كأبنيّ فقال : أبنتك ونويا الطلاق وقع ولزم المال إن ذكراه وإن لم ينو هو لم يقع وإن نوى دونها وقد ذكر المال لم تطلق وإلا طلقت مجاناً وإن ذكرها دونها لم يقع وكذا عكسه والكناية من أحدهما مع نيته كالصريح .

---

(١) قلت : الأصح عدم وقوع الطلاق .

ولو قالت : طلقني وأنت بريء من مهري فطلقها بانت به أو : إن طلقتني فقد أبرأتك أو فأنت بريء فطلق وقع بائناً بمهر المثل إن ظن صحة تعليق الإبراء وإلا فرجعياً .

ولو [قالت] [1]: طلقني وأضمن لك ألفاً فطلق لزمها وبانت أو وأعطيك ألفاً فطلق وقع مجاناً فإن قال : أبرأتك من مهري فطلقني بريء ولا يلزمه تطليقها وإن قالت: طلقني بألف فطلقها بأقل طلقت بالألف .

وإن قالتا : طلقنا بألف وأطلقتا فطلقهما طلقتا وعلى كل واحدة مهر مثلها، وإن طلق إحداهما بانت بمهر المثل وإن قالتا : بألف مناصفة فعلى كل نصفه.

(١) ساقطة : (ب) .

الباب الثاني
في أركانه

الأول : الزوج : وشرطه الاختيار فيبطل من مكره ، فإن ادعى الإكراه عليه فأنكرت لم يصدق ظاهر وعليه رد ما قبضه .

والتكليف فيبطل من صبي ومجنون ، [ويصح][1] من محجور فلس أو سفه ، ومن عبد ومكاتب ومبعض ولو بلا إذن أو قل العوض ويتعين تسليمه لولي السفيه فإن سلمه السفيه ، وهو عين : كخالعتك بهذا نزعه الولي منه فإن تركه عالماً فتلف ففي ضمان الولي وجهان : أوجههما : نعم ، أو غير عالم لزم المختلع مهر المثل أو وهو دين فإن سلمه بإذن وليه اعتد بقبضه وإلا طالب الولي المختلع بالمسمى ويسترد من السفيه ما أعطاه فإن تلف مع السفيه لم يضمنه ؛ إذ ضيع ماله بتسليمه إليه .

وإن قال : إن دفعت إلي كذا فأنت طالق سلمته إليه لتطلق وعلى وليه نزعه منه فوراً فإن أخر فتلف لم يضمن وقبض العبد العوض بإذن أو دونه كالسفيه لكن ما تلف بيده طالبه به المختلع بعد عتقه .

وفي صحة قبض العوض من المأذون في التجارة بلا إذن سيده وجهان ، والمبعض إن كاتب بينه وبين مالك بعضه مهايأة فالعوض لمن وقع الخلع في نوبته وإلا فهو بينهما بالقسط والمكاتب كالحر .

الركن الثاني : قابل الخلع : زوجة أو أجنبياً وشرطه الاختيار وصحة الالتزام فإن قبلت خلعه مكرهة لم تطلق وإن سألته مكرهة فأجابها لم يصح وتطلق رجعياً إلا إن أعاد ذكر / المال . [ق/ ٢٨٤]

(١) في (ب) : [وتصح] .

ولو ادعت أنها طلقت مكرهة وأنكر فأقامت بينة لزمه رد المال إليها ، ثم إن لم يقر بالخلع طلقت رجعياً وإلا بانت بإقراره وإن لم ينكر بل سكت أو كان المنكر وكيله فله الرجعة إن أقامت بينة .

ولو اختلع محجور فإن كان حجرها لصغر أو جنون لم تطلق ، وإن كان لرق فإن لم يأذن السيد فيه بانت وتعلق المسمى إن كان ديناً ومهر مثلها إن كان عيناً بذمتها تطالب به إذا عتقت ، وإن أذن لها بعين ماله أو بدين من مقدر صح بالمأذون ، ويتعلق الدين بكسبها الحادث بعد الخلع وبتجارتها ، فإن تعذر فبذمتها ، ولها العدول عن العين إلى الخلع بدين لا عكسه .

وإن أذن لها وأطلق اقتضى مهر المثل ديناً وتعلقه بكسبها وبتجارتها كما مر، وإن زادت على المأذون أو على مهر المثل عند الإطلاق فالزائد فى ذمتها .

ولو قال لها : اختلعى بما شئت تناول فوق مهر المثل ويتعلق بالكسب والتجارة .

وإن كان حجرها لسفه فقال : خالعتك بألف أو بألف إن شئت فقبلت أو شاءت فوراً أو قالت : طلقنى بألف فأجابها : طلقت رجعياً ، ولا يلزمها إكمال وإن أذن لها الولى فى الاختلاع أو جهل الزوج الحال أو لم تقبل أو تشاء أو علق طلاقها بإبرائها من مهرها وأبرأت - لم تطلق ، والسفيهتان كالواحدة .

ولو طلق سفيهة ورشيدة بألف فقبلت واحدة لغا وإن قبلتا بانت الرشيدة بمهر المثل وطلقت الرشيدة مجاناً .

وكذا لو سألتاه فأجابهما وإن أجاب السفيهة طلقت مجاناً أو الرشيدة فمهر المثل ، وإن كان حجرها لمرض فإن اختلعت بمهر المثل نفذ من الأصل أو بأكثر منه فإن كان المخالع زوجاً وارثاً بغير الزوجية كابن عم أو معتق أو بالزوجية بأن

جدد نكاحها فالزيادة وصية لوارث وإلا فمن الثلث .

فإن اختلعت بعبد قيمته مائة ومهرها خمسون فإن وسع الثلث الزيادة فللزوج جميع العبد نصفه عوض ونصفه وصية وإلا فإن لم يكن دين ولا وصايا ولها غير العبد خير بين الفسخ وأخذ مهر المثل وبين أخذ نصف العبد مع ما يحتمله الثلث من باقيه ، فلو خلعت مع العبد خمسة وعشرين فهى مع نصف العبد خمسة وسبعون فيأخذ ثلثها وهو قدر ربع العبد فله ثلاثة أرباعه .

وإن لم يكن لها إلا العبد خير بين أخذ ثلثيه وبين الفسخ وأخذ مهر مثل وإن كان عليها دين مستغرق ، ولم توصى بشىء خير بين نصف العبد وبين الفسخ ومضاربة الغرماء بمهر المثل .

وإن زاحمته وصايا ولا دين عليها خير بين أخذ نصف العبد ، ومزاحمة الوصايا بالنصف الباقى وبين الفسخ والتقدم بمهر المثل ، وإنما يتصور المزاحمة إذا قارنت الوصايا الخلع بأن قال : خالعتك بألفين ومهرها ألف وقال آخر : بعتك هذا بثلاثة آلاف وقيمته ألف فتقبلهما دفعة وإلا فقد علم تقديم التبرع المنجز على المعلق وتقديم الأول فالأول من المنجز .

فرع : من اختلع فى مرض موته امرأة غيره بمال نفسه فهو من الثلث .

فرع : إذا اختلع سيد أمته من زوج حر أو مكاتب ، أو بعضه حر فى نوبته برقبتها لغا.

الركن الثالث : المعوض : وهو بضع المرأة ويشترط كونه مملوكاً للزوج فخلع بائنة لغو وخلع رجعية يملك رجعتها نافذ وخلع المرتدة سيأتى .

الركن الرابع : العوض : وشرطه : صحة إصداقه كما مر .

ويكره بفوق مهر المثل[1] ، فإن خالعها بمجهول أو بمؤجل بمجهول : كالحصاد أو بما يعجز عن تسليمه ، أو شرط فى الخلع شرطاً فاسداً كأن لا ينفقها وهى حامل له أو لا سكنى لها فى العدة ، أو لا عدة عليها ، أو أن يطلق ضرتها أو خالع بنجس يقصد أو بجزاف أو [بمغصوب][2] بانت بمهر المثل ،وكذا لو خالعها بمال معين ثم رده بعيب، أو غيره ، أو تلف قبل قبضه؛ إذ يدها ضامنة ضمان عقد ، فإن خالعها بنجس لا يقصد كالدم ، أو خالع مع غيرها بفاسد مطلقاً أو بمالها هذا أو بمهرها ولم يصرح بنيابة ، أو استقلال طلقت رجعياً .

ولو خالعها بموصوف فقبلت أو علق طلاقها بإعطائه،وأعطته بالصفة بانت، فإن رده بعيب طالبها سليم فى الأولى ، وبمهر المثل فى الثانية .

فرع : لو قال : إن أبرأتنى عن مهرك مثلاً أو إن أبرأتنى ونوى المهر فأنت طالق فأبرأته ونوت المهر ، وهما يعلمان قدره برىء وبانت ، وإلا فلا ، كما لو لم يذكر فى تعليقه المهر ولا نواه .

فرع : لو اختلعها بإرضاع ولده وحضانته مدة معلومة جاز ، فإن أبى الولد ثديها ، أو مات فى الأثناء [انفسخ فى الباقى] [3] فعليها قسطه من مهر المثل إذا وزع على المدتين .

ولو خالعها بإرضاعه سنتين ، وبحضانته ، ونفقته ، وكسوته ثمانى سنين،

---

(١) ذهب الشافعى ومالك إلى أنها تحل الزيادة إذا كان النشوز من جانب الزوجة لقوله تعالى : ﴿ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾ [البقرة / ٢٢٩] .

(٢) فى (ب) : [بمعضوب] .

(٣) ساقطة من : (ب) .

فإن لم يقدر نفقة كل يوم،وكسوة كل فـصل مثلاً،أو كان لا يجوز السلم فيه ، أو لم يصفه بصفات السلم بانت بمهر المثل ، وإلا فبالمسمى .

وللأب أمرها بإنفاق الطفل وكسوته وله أخذ ذلك منها؛ليصرفه هو للطفل، فإن زاد المقدر لليوم على كفايته فالزائد للأب وإن نقص فالباقى عليه .

ولو انقطع جنس الملتزم فللأب الفسخ فى الكل لا فى المنقطع فقط وإن لم ينقطـع لكن مات الطفل فى أثـناء مدة الرضاع انفسخ فـى باقيها وتبقى الـنفقة والكسوة فتـقدر قيمتهما ، وأجـرة مثل مدة الرضاع الماضيـة ، والآتية ويعرف نسبة باقيها من كلها ، وله من مهر المثل بتلك النسبة .

وإن مات الطفل بعد المدة بـقيت النفقة والكسوة عليها مـقسطة كما كانت ، وموت المرأة كـموت الطفل ، إلا أنه يـبطل الخلع فـى الرضاع بموتها قـبل تمام مدته ، ويحل عليها النفقة والكسوة .

فرع : لو خالعها بالمهر المعين فى العقد قـبل قبضه بانت بمهر المثل ، وحقها باق فى العين أو بعد قبضه ، وقبل الدخول لم يسقط حق الزوج من نصفه .

فصل

[١ - فى التوكيل فى الخلع]

لكل من الزوجين تـوكيل / امرأة أو كافرة فى الخلع ، وللـزوج توكيل عبد [ق/ ٢٨٥] ومحجور سفه بلا إذن سيد أو ولى لا فى قـبض عوضه ، فإن قبض باذنه فقد ضيع ماله وتبرأ المرأة .

ولو اختلـعها وكيلها الـقن بعين لها صـح ، أو فى ذمتها فإن أضافـه إليها طولبت دونه ، وإلا فإن توكل بإذن سيده تعلق بكسبه ، ويرجع عليها بما غرمه أو بغير إذنه فبذمته ويرجع عليـها إن قصد الرجوع ، وفى اشتراطه نظر ، وإن

اختلعها وكيلها المكاتب بإذن سيده طولب .

ولو وكلت محجوراً بسفه لغا وإن أذن وليه فإن خالع وأضاف إليها صح وإلا طلقت مجاناً .

ولو وكل الزوجان واحداً ليتولى الطرفين تولى طرفاً فقط مع الزوج الآخر أو وكيله ولو توكل فى الطلاق فخالع لغا ، وكذا لو طلق بمال من يمكن مراجعتها لو لم يذكر المال ولو لم يمكن كغير المدخول بها فتردد[1] .

فرع : إذا قدر الزوج لوكيله مالاً كألف فاختلع به ، أو بأكثر ولو من غير جنسه كألف وثوب وقبلت بانت به ، أو بأقل منه لغا وإن أطلق فخالع بمهر المثل أو أكثر حالاً صح ، أو بأقل مما لا يتغابن به بانت بمهر المثل .

وإن خالع بمؤجل أو بغير جنس مسماه أو بغير نقد البلد فكنقصه عن المقدر، أو عن مهر المثل وقبضه للعوض كوكيل البيع وإن خالعها بعبد فإن ذكر نوعه صح الخلع به ، وإلا فهل تصح الوكالة ؟!وجهان[2] فإن صحت وخالع بمعين قيمته مهر المثل ، جاز أو بموصوف بصفة السلم فهل يجوز ؟! وجهان فإن جاز فنقصه عن مهر المثل كنقصه عن المقدر .

ولو قالت المرأة لوكيلها ؛ اختلعنى طلقة بألف فإن امتثل أو نقص عن الألف نفذ ولا يطالب به إن صرح بالوكالة وإلا طولب وإذا غرم رجع عليها إلا إن قصد استقلالاً وإن خالف فإن كانت مخالفته فى الطلاق باختلاعها ثلاثاً بألف ، فإن أضاف إليها طلقت واحدة بثلث الألف ، وإلا فثلاثاً بألف ، وعليها ثلثه ، وعلى الوكيل ثلثاه .

---

(١) [المعتمد وجود الخلع] من هامش (ب) .

(٢) [أصحهما نعم] من هامش (أ) .

فإن قالت له : اختلعنى ثلاثاً بألف فاختلعها واحدة بألف ، فإن أضاف إليها لم يقع وإلا وقعت ولزمه الألف ، وإن قالت : اختلعنى بما استصوبته فاختلعها بألف فى ذمتها ، أو بمهرها على الزوج جاز أو بعين مالها فلا ؛ لانصراف لفظها للعين فقط .

وإن قالت : اختلعنى بحيث لا أغرم شيئاً وهى مدخولة فاختلعها بمهرها صح وإن كانت مخالفته فى المال بأن خالع بفوق ألف من مالها أو بغير جنسه، فإن قال : اختلعتها بكذا من مالها بوكالتها بانت بمهر المثل ولا يطالب به إن لم يضمن وإلا طولب بمسماه ولو فوق مهر المثل .

وإن أضاف الخلع إلى نفسه أو لم ينوها فخلع أجنبى وسيأتى وإن نواها طولب بمسماه ولوقوف مسماها وعليها ما سمت ، وكذا لو أضاف إليها مسماها وأضاف الزائد إليه وإذا غرم الكل رجع عليها بقدر مسماها .

ولو أطلقت التوكيل اقتضى مهر المثل فإن خالع الوكيل به أو بأقل أو بأكثر فكما مر ويطالب بمسماه ولو فوق المهر وإذا اقتضى الحال الرجوع عليها رجع بمهر المثل .

ولو اختلعها وكيلها بنحو خمر بإذنها ، أو بدونه بانت ولزمها مهر المثل، وكذا لو اختلع وكيله بذلك بإذنه ، فإن كان بغير إذنه ، أو أبدل وكيل أحدهما خمراً بخنزير ، أو عكسه فقد مر فى باب الوكالة .

فرع : لو قالت امرأة لأجنبى : سل زوجى طلاقى بألف مثلاً فهى موكله وإن لم تقل بألف على فإذا طلق به لزمها ولو غرمه لأجنبى رجع عليها وإن لم تقل : على إن ترجع على أوانى ضامنه .

وإن قال أجنبى سلى زوجك طلاقك بألف فإن لم يقل : على فليس بتوكيل

فإذا اختلعت به فهو عليها ، وإن قاله فـاختلعت به وأضافت إليه أو نوتها فهو عليه وإلا فـعليها ولو قـال لها أجنبى : اخـتلعى من زوجك ولـك على ألف ففعلت لزمه الألف .

ولو قال أجنبى لآخر : سل فلاناً تطليق زوجته بألف فكما لو قاله للمرأة .

فرع : لو قال لوكيله : طلقها ثلاثاً ، فإن قال : بألف ، فطلقها واحدة به، نفذ ،وإن لم يقل : بألف فطلقها واحدة ، وقعت مجاناً .

ولو قال لوكيـل : طلقها بألف ، ولآخر : طلـقها بألفين أو وكلهـما ببيع كذلك ، فأوجبا معاً ، فإن أجيبا معاً ، لم يصح ، أو مرتباً ، صح الأول .

ولو قال : لوكيله إذا أخذت منها أو إذا أعطتك ألفاً فطلقها ، أو فهى طالق واحدة منها ، فأخـذه منها ، أو أعطته ، وطلق ، وقع رجـعياً ، وترد المال ، أو: إن أعطتنى ألفاً طلقها فأعطته ، لم يجب الطلاق ، وترد المال وإن أطلق .

وإن قال : خذ مالى منهـا ثم طلقها ، أو طلقها على أن تـأخذ مالى منها، اشترط تقديم الأخذ ، وإن قال : طلقها ثم خذ ، فله الأخذ أولاً .

الركن الخامس : الصيغة :

إيجاباً وقبولاً أو استـيجاباً : كخالعتك أو فاديتك أو خـالعنى ، ولابد من مطابقتهما وتواصلهما كما مر ، فيـضر تخلل [كلام أجنبى من القابل كثير من القابل لا يسير][1] .

فإن قالت المسلمـة : طلقنى بألف ، ثم ارتدت قبل تمام جـوابه أو مقترناً به فيما يظهر وهى غير مدخول بها ، أو لم تسلم فى العدة ، بانت منه بالردة فلا طلاق ، ولا مال عليها .

---

(١)ساقطة من (ب) .

وإن أسلمت فيها بان وقوع الطلاق بالمال ، وإن قالت زوجتاه : طلقنا بألف ثم ارتدتا ثم أجابهما قبل الدخول ، أو بعده ، وأسلمتا بعد عدتهما بانتا بالردة وإن أسلمتا فيها بان نفوذ خلع كل واحدة بمهر المثل ، وإن أسلم فى العدة واحدة فقط ، بان نفوذ خلعها بمهر المثل .

وإن سألتاه ثم ارتدت إحداهما ثم أجابهما قبل الدخول ، أو بعده ، ولم تسلم المرتدة فى عدتها ، طلقت المسلمة .

ولو قال له مرتدتان مدخولتان ، طلقنا بألف ، فأجابهما ، ثم أسلمتا فى العدة ، طلقتا بالبدل .

ولو قال لمسلمتين طلقتكما بألف فارتدتا ، أو إحداهما ، ثم قبلتا قبل الدخول بهما ، أو بالواحدة أو بعد الدخول وأصرتا أو الواحدة لغا الخلع ، أو بعده / وأسلمتا ، أو الواحدة فى العدة طلقتا ، وإن أسلمت إحداهما فقط لم [ق/ ٢٨٦] تطلق هى ، ولا الأخرى .

وإسلام أحد الزوجين الوثنيين قبل الدخول أو بعده كردة المسلم قبل الجواب.

فرع : لو قال لامرأته : خالعتك بألف درهم فقالت : قبلت الألف أو قالت له : طلقنى بألف فقال : طلقتك ولم يذكر المال بانت بالألف ، وكذا لو قال لرجل : خالعت امرأتى بألف عليك ، فقال : قبلت ، أو قال لها رجل: اختلعت نفسك من زوجك بألف فقالت : اختلعت ، وقال له فوراً : خالعها، فقال خالعت ، وسمع الواسطة كلامهما ، وإن لم تسمع المرأة كلام الزوج، كمن أوجب لأصم بعقد فأسمعه غيره فقبل ويظهران نعم ! من الزوجين جواباً للمتوسط كاف كالبيع .

فرع : لو قالت : ابرأتك من مهرى على الطلاق فطلق بانت .

وكذا لو قالت : قبلت الإبراء ؛ لأن قبوله التزام للطلاق بالإبراء ، وفى هذا نظر ، ويظهر إن بذلت صداقى على طلاقى كأبرأتك على الطلاق .

فرع : لا رجعة لمن طلق بعوض ولو فاسداً مقصوداً ، فإن قال : طلقتك بألف على أن لى الرجعة فقبلت طلقت مجاناً فيراجع ، أو على أن أرد العوض متى شئت لأراجع بانت بمهر المثل .

فصل

[٢ - فى الألفاظ الملزمة]

فإذا قال لامرأته : طلقتك أو أنت طالق على ألف أو على أن لى عليك ألفاً فقبلت بانت بالألف ، وكذا لو قال ابتداء : طلقتك ، وعليك ، أو ولى عليك ألف إن نوى إلزامها وأقام ،وعليك ألف مقام ،وعلى ألف ، وصدقته، أو حلف لنكولها ، وإلا طلقت مجاناً ، وإن قبلت وإن قاله جواب قولها : طلقنى بألف بانت به فإن قالت : ما طلبت بل ابتدأت أنت باللفظ المذكور، وعكس هو حلفت على نفى العوض وبانت بإقراره .

ولو قال : طلقتك إن أو إذا ضمنت لى ألفاً ، فقالت فوراً : ضمنت ألفاً ، أو زادت عليه بانت بألف ويلغوا الزائد ، فإن قبضه كان أمانة وإن ضمنت دون ألف ، أو أعطته ألفاً ولم تضمن أو قالت : رضيت أو شئت أو قبلت بدل ضمنت لم تطلق .

وإن قال : متى ضمنت ، أو قال لرجل : طلقها إن ضمنت لى ألفاً لم تجب الفورية ولو قال : طلقى نفسك إن ضمنت لى ألفاً فقالت : فوراً ضمنت وطلقت أو عكسه، أو قالت: طلقت نفسى بألف، بانت بالألف ويتقارن الضمان

والطلاق كطلقتك[١] إن ضمنت لى ألفاً فضمنتــه والمراد بالضمان : هنا الالتزام لا ما يفتقر إلى أصل .

ولو طلقت ، ولم تضمن ، أو عكسه لم تطلق .

فرع : لو قال : إن دخلت الدار فأنت طالق بــألف فقبلت فوراً ، أو سألت تعليق طلاقها بذلك ففعل طلقت بالدخول ، ويلزمها الألف حالاً .

وكذا لو قالت : إذا جاء الغد ، وطلقتنى فــلك ألف فطلق فيه جواباً لها ، فإن تعذر الطلاق بموت ، أو غيره رد ما قبضه .

فرع : لو قال لحامل: إن كنــت حاملاً فأنت طالق بدينار طــلقت إذا قبلت ، وفسد المسمى ؛ لجهل الحمل فكأنه جعله عوضاً ووجب مهر المثل ، ولا يكفى الإعطاء عن القبول خلافاً لما فى الروضة فى باب تعليق الطلاق .

فرع : لو قال : أنت طالق بألف إن أو إذا شئــت فقالت فوراً : شئت بانت بالألف وإن لم ترد ، وقبــلت ، ولا يكفى قبلت عن شئــت ، وإن علق بنحو متى لم يشترط فور المشيئة.

ولو قالت : طلقــنى بألف درهم ، فقال : طلقتــك بالألف إن شئت ، أو بألف إن شئت ونــوى الدراهم صار مبتدئاً ، فـيعتبر مشيئـتها فوراً ، وكذا إن نوى غير الدراهم وإن لم ينو شيئاً طلقت رجعياً أو بائناً ؟! وجهان[٢] : وعلى الثانى له الألف ، أو مهر المثل وجهان .

فرع : لو قال : إن أعطـيتنى ألفاً فأنــت طالق ، فأعطته الألــف مختارة ،

---

(١) فى (أ) : « كطقتك » .

(٢) [أصحهما وقوع الطلاق رجعياً] من هامش (أ) .

وقبضه بانت بـه، وكذا لو أعطته ألفاً وزناً لا عدداً إن لم يـشترط العدد ، ولو وضعت الألف عنده ، أو وضعه وكيلها من مالها بحضرتها كفى فيملكه قهراً، وتبين وإن أبى قبضه .

ولو أعطته عوضه أو وضعه عنده وكيلها غائبة لم تطلق ، وكذا لو علق بمتى فبعثته مع غيرها ، وقبضه الـزوج ولو قال : أنت طالق إذا أعطيتنى ألفاً أو أن بفتح همزتها بانت حالاً بإقراره ولزمه رد الألف .

ولو قال : إن أقبضتنى ، أو سلمـت ، أو دفعت ، أو أديت إلى ألفاً فأنت طالق فهو تعليـق محض فتطلق مجاناً بوضعها المال عنـده مختارة ولو بمجلس آخر .

نعم ! إن زاد مـا يدل للإعتياض كـإن أقبضتنى ألـفاً لأقضى به دينـى فكأن أعطيتـنى، وإن قبضت منك كإن أقـبضتنى لكن يـعتبر هنا أخذه منـها بيده لا اختيارها .

فصل
[٣ - فى مطلق الدراهم فى الخلع]

مطلق الدراهم فى الخلع المـنجز كطلقتك[١] بألف درهم يحمـل على غالب نقـد البلد مـنها وفى المـعلق : كإن أعـطيتـنى ألف درهم فـأنت طالق عـلى الإسلامية ، وإن كان نوعها رديئاً لسواد أو خشونة أو غير ذلك فتطلق بإعطائها وإن غلب فى البلد غيرها ويملكها الزوج نـظراً للتعليق وله ردها وطلب الغالب نظراً للمعاوضة فإن كان الغالب ناقص الوزن أو زائده وفسر الزوج به قبل .

---

(١) فى(أ) : « كلقتك » والصحيح ما أثبتناه .

وإن كان الغالب مغشوشاً فأعطته طلـقت خلافاً للشيخين ، ويملكه الزوج، ولا يرده لطلب مـهر المثل ، وإن غلب الخالص طـلقت بإعطاء مغشـوش يبلغ خالصه ألفا ، ويملكه الزوج ولا نظر إلـى الغش لحقارته وله رده ، وطلب مهر المثل لا الخالص .

فصل

[٤ - فيم لو لم يصفه بصفة السلم]

لو قال : إن أعطيتنى عبداً ولم يصفه بـصفة السلم ، فأنت طالق ، فأعطته عبداً تملك بيعه ولو معيباً ، أو إن أعطيتنى عبداً تركياً فأعطته تركياً طلقت بائناً نظراً للتعليـق ، ولا يملكه لجهله نظراً للمعاوضة ، ويـجب له مهر المثل ، وإن أعطته مكاتباً ، أو مغصوباً ، أو لها فيه شركة ، أو غير تركى لم تطلق ، وإن وصفه بذلـك فأعطته بالصفـة لا بغيرها طلقـت وملكه فإن بان معيـباً فله رده وطلب مهر المثل .

ولو قال : إن أعطـيتنى هذا العبـد المغصوب أو المكاتب أو هـذا الحر فأنت، طالق فأعطته أو طلبت بمغصوب أو خمر فأجـابها بـانت بمهر المثـل ، وكـذا لو علـق بإعطـاء / خمر فأعطته ولو مغصوباً . [ق/ ٢٨٧]

ولو قال : إن أعطيتنى هذا العبد أو الثوب فأنت طالق فأعطته طلقت ، وإن بان مستحقاً أو مكاتباً ويرجع هنا بمهر المثل وإن بان معيباً فله رده لمهر المثل .

فصل

[٥ - فى الخلع على معين]

لو قال إن أعطيتنى هذا الثوب وهو هروى فأنت طالق أو : إن أعطيتنى هذا الثوب فأنت طالق إن كان هروياً فأعطته فبان مروياً أو عكسه طلقت .

ولو قالت له : هذا هــروى ، فقال : إن أعطيتنى هذا فأنت طـالق فأعطته فبان مروياً بانت به ولا رد .

ولو خالعها بثوب هروى ووصفه كالسلم فـقبلت بانت ، فإن أعطته بالصفة فبان مروياً فله أخذه بدلاً ، وله رده ، وطلــب هروى بالصفة ، أو بثوب معين على أنه هروى ، أو قالت : خـالعنى بهذا فهو هروى فخالعـها به فبان مروياً بانت به وله رده لمهر المثل ، فإن كان معيباً ، وتعذر رده لتلف ، أو تعيب بيده رجع بقدر النقص من مهر المثل .

ولو قال : خالـعتك بهذا الثوب الـهروى فبان مروياً فلـه رده ، وكذا بهذا الثوب [وهو][1] هروى فبان مروياً خلافاً للبغوى[2] .

وإن قال : خالعـتك بهذا الثوب عـلى أنه كتان فبـان قطناً أو عكســه فسد العوض وبانت بمهر المثل .

فصل

[٦ - فيم لو قالت طلقنى ثلاثاً بألف]

لو قالت : طلقنى ثلاثاً بألف ، وهــو يملكها فأوقع الثلاث وقعن به ، وإن أوقع واحدة بثلثها ، أو أطلق وقعت بثلثها ، أو أكثر لم يقع ، وإن أوقع اثنتين فله ثلثاه ، أو طلـقة ونصفاً فله نصفه فقط ، أو نصف طـلقة فله سدسه ، أو وهو يملك ثنتـين فأوقع واحدة فله ثلث الألف ، أو وهو يملـك واحدة فأوقعها فله كلـه ، وكذا إن قال : أنت طالق ثلاثـاً إحداهن بألف ، وأراد بها الـطلقة الباقية ، أو أطلق ، وإن أراد غيرها وقعت الواحدة مجاناً .

---

(١) غير موجودة فى (ب) .

(٢) [الأصح ما قاله البغوى] من هامش (ب) .

ولو قالت لمن يملك واحدة : طلقنى ثلاثاً بألف واحدة تمام الثلاث ، واثنتين إذا تزوجتنى ، أو طلقنى الواحدة وعلق اثنتين على نكاحى ولك ألف ففعل وقعت الواحدة، ويتخير بين الإجازة بثلث الألف والفسخ بمهر المثل .

ولو طلبت عشر طلقات بألف فإن ملك واحدة فقط استحقه بها ، أو ثنتين فله بواحدة عشر الألف وبالثنتين كله ، أو ثلاثاً فله بواحدة عشرة ، وبثنتين خمسة ، وبالثلاث كله ، وإن طلبت واحدة بألف فطلقها أكثر ، وقع ، وله الألف ، وإن ذكره فى جوابه ، وهو فى مقابلة الواحدة فقط .

فرع : لو طلبت المدخول بها ثلاثاً بألف فطلق واحدة بثلث الألف ، وثنتين مجاناً وقعت الأولى فقط بثلث الألف ، وكذا لو طلق واحدة بألف ، وثنتين مجاناً ، [أو ثنتين مجاناً][1] وواحدة بثلثه وقعن كذا ، أو واحدة مجاناً ، وثنتين بالألف فالأولى مجاناً ، والثنتين بثلثيه .

ولو أجاب من طلبت ثلاثاً بألف بأنت طالق وطالق ثم طالق ، ونوى مقابلة الكل بالكل وقعت الأولى فقط ، وله ثلث الألف ، أو من طلبت واحدة بألف بأنت طالق ، وطالق وطالق ، فان أطلق ، أو نوى مقابلة الأولى بالألف، وقعت الأولى فقط بألف أو مقابلة الثانية فالأولى مجاناً ، والثانية بالألف، وتلغوا الثالثة ، أو مقابلة الثالثة فالأولى ، والثانية مجاناً ، والثالثة بالألف ، أو مقابلة الكل بالكل وقعت الأولى فقط بثلث الألف ، ويأتى هذا التفصيل فيما إذا أجابها بأنت طالق واحدة وأنت طالق ثانية وأنت طالق ثالثة وفيما إذا ابتدأ بأنت طالق وطالق وطالق بألف فقبلت بمطابق الإيجاب ، وفيما لو أجاب بأنت طالق وطالق وطالق إحداهن بألف إلا أن قصد الكل فيتعذر هنا .

---

(١) غير موجودة فى (ب) .

فرع : لو قالت : طلقنى بألف فأجاب بطلقة أو بثنتين ، فإن قالت : أردت ما أجاب به ، أو أقل وقع ، ولزمها الألف ، أو أردت أكثر حلفت ، وله من الألف قسط مـا أوقع وإن أجاب بأنت طالـق فقط فإن أراد الثلاث وقـعن وله الألف أو دونها روجعت كما مر .

فرع : لو قالت : طـلقنى نصف طلقـة أو طلق نصفى أو يدى مـثلاً بألف ففعل أو ابتدأ الزوج بـذلك فقبلت بانت بمهر المثل ، وكذا لـو قالت : طلقنى بألف فطلق يدها مثلاً ، فإن طلق نصفها فبنصف الألف .

ولو قالت : طـلقنى غداً ، أو فى هـذا الشهر بألف ، أو خـذ هذا الألف على أن تطلقنى غداً فأخذه ، أو إن طلقتنى غداً ، أو فى هذا الشهر متى شئت فلك ألف فطلق فى الزمن المعين ، أوقبله بانت بمهر المثل .

وإن علم بطلان مـا جرى وإن طلق بعد الزمن وقع مجـاناً ، وكذا إن قصد الابتداء ويصدق فيه ، ولها تحليفه إن اتهمته .

فرع : لو قالت : طلقنى بألف طلاقاً يمتد تحريمه إلى شهر ، ثم أكون زوجة حلالاً لك فطلق كذلك وقع مؤبداً بمهر المثل .

فرع : لو قالت : طلقنى بمال واتهمـته ، فإن قال : طلقتك أو زاد بمال وقع بمهر المثل.

فرع : لو اختلعها الأب أو أجنبى بماله كـطلقها ولك على ألف أو على ألف ففعل فإن كان رشيداً [بانت][1] ولزمه الألف ، وإلا وقع مجاناً .

ولو قال : طلقها عنـى بكذا فكما لو لم يقل : عنى ، ولو اختـلعها بمالها

(١) فى (أ) : [باتت] .

وأضاف الخلع إليهـا ، فإن صرح [بولاية] [١]، أو وكالة وهو كـاذب لغا أو باستقلال فخلع بمغصوب وقد مر أو أطلق فقال : طلقها على عبدها هذا ، أو على هذا المغصوب أو عـلى عبد زيد هذا أو على هذا الخمر ففـعل فقد مر فى الركن الرابع .

وإن قال : طلقها بهذا العبد ، ولم يـذكر أنه لها ، ولا مغصوب بانت بمهر المثل ، وأن علم الزوج أنه لها .

ولو قال الأب للزوج : [اختلعها] [٢] بمهرها أو على أنك برئ منه فقبل، أو قال له : طلـقها وأنت برئ من مهرهـا ففعل وقع مجاناً إن لـم يلتزم درك برآته ، وإلا بانت ، وعلى الأب للزوج مهر المثل ولا يبرأ الزوج ، وكذا لو / [ق/٢٨٨] قال : طلقها على عبدها هذا وعلى ضمانه فإن قال الزوج بعد ضمان الدرك : إن برئت من مهرها فهى طالق لم تطلق .

---

(١) فى (أ) : [ولايته] .

(٢) ساقطة من : (ب) .

الباب الثالث
فى الاختلاف

فإن ادعى أحد الزوجين خلعاً صدق المنكر بيمينه ثم إن كانت هى الحالفة فوطئها حد ظاهراً وكذا باطناً إن كان صادقاً .

ومن اتحد اسم زوجتيه كزينب فقال : خالعت زينب فقبلت واحدة فقال : أردت غير القابلة وقالت : بل أردتنى حلف ولا فرقة.

ومن قال لزوجته : طلقتك بعوض ، فقالت : بل مجاناً حلفت ؛ لنفى العوض ، وبانت بإقراره ، وينفقها ويكسوها فى العدة ولا يرثها لو ماتت وفى إرثها منه إذا مات نظر[1] .

ولو قال : أجبتك فوراً بالعوض الذى طلبتِ فقالت : لم أطلب أو أجبتينى بعد فصل طويل حلفت هى ، ولا عوض ، وفى عكسه يحلف هو ، ويقع مجاناً .

ولو اختلف المتخالعان فى جنس المسمى أو قدره أو صفته، أو قال أحدهما: أطلقتا الدراهم ولا غالب ، وقال الآخر : عينا نوعاً ولا بينة أو تعارضتا تحالفا كالبيع .

ولو كان أحدهما أجنبياً وبانت وفسخ المسمى ووجب مهر المثل .

ولو قال : خالعتك بألف درهم ، أو بألف ، ولم يذكر جنساً ولا غالب هناك ، أو خالعتك بألف شىء فإن نويا نوعاً تعين ، وإلا بطلت التسمية ووجب مهر المثل .

---

(١) [الأصح أرثها منه] من هامش (أ) .

ولو تخالعا بألف أو بألف درهم وأطلقا فقال الزوج : أردنا جميعاً الدراهم النقرة، وقالت : بل أردنا جميعاً الفلوس تحالفا ، وبانت بمهر المثل .

ولو وافقته أنه أراد النقرة وادعت أنها أرادت الفلوس بانت بإقراره وصدقت في دعواها فإذا حلفت فلا شيء له عليها ؛ لأنها نفت النقرة بيمينها ونفى هو الفلوس ولو وافقها على إرادتها الفلوس ، وقال : أنا أردت النقرة فلا فرقة للمخالفة فقالت : بل أردت الفلوس أو وافقته على إرادة النقرة وزعم إرادتها الفلوس فلا فرقة ، فقالت : أردت الدراهم وبنت بانت ظاهراً ولا شيء له لإنكاره [البينونه][1] وعوضها ، فإن عاد المنكر إلى تصديق الآخر وجب المسمى ، ولو قال : أردت النقرة ، وسكت عن إرادتها ، وعكست بانت بمهر المثل ولا تحالف .

ولو قال : طلقتك وحدك بألف فقالت بل أنا ، وفلانة به تحالفا ويلزمها مهر المثل .

ولو قالت : طلبت ثلاث طلقات بألف فأجبت بهن ، فقال : بل طلبت واحدة به فأجبت ، فإن أقاما بينتين قدمت أسبقهما تاريخاً ثم تحالفا ووقعت واحدة بمهر المثل وإن قالت : أجبت بواحدة فلك ثلث الألف فقال : بل بثلاث فلي الألف فإن لم يتصل كلامهما وقع الثلاث بإقراره وله تحليفها على نفي العلم بتطليقه ثلاثاً ثم عليها ثلث الألف ، وإن اتصل ، فإن قال : لم أطلق من قبل ، والآن طلقتك ثلاثاً بألف وقعن به .

وإن قال : [طلقتك][2] من قبل ثلاثاً تعذر جعله إنشاء فيقع ثلاث بإقراره وله ثلث الألف .

---

(١) من (ب) .

(٢) في (أ) : [طلقك] .

ولو قالت : طلقنى من قبل ثلاثاً بألف فقال : بل واحدة بألف أو بأكثر أو سكت عن العوض تحالفا وله مهر المثل .

ولو [تحالفا بألف] [١] فقالت : ضمنه عنى زيد ، أو قالت : قبلت الخلع على أن يسلم عنى زيد لزمها الألف وإن قالت : خالعت زيداً بماله فقال : بل خالعتك بانت ، ولا شيء له .

وإن قالت : قبلت الخلع بدينى على زيد فأنكر تحالفا ، وكذا لو قالت : لم أضفه إليك لكن نويته طولبت .

ولو قالت : [خالعتنى] [٢] بدينى عليك فأنكر الخلع ، وحلف سقط دينها بخلاف من قال : بعتـنى عبدك بدينى عليك فأنكر الـبيع ، وحلف ، فأنه لا يسقط دينه .

فرع : لو خالع زوجته الكبيرة فأرضعت بنـتها زوجته الطفلة وجهل السابق، فقال : الخلع سابـق فلى العوض ، وقالت : هو لاحق فلا خـلع ، وإن عينا وقت الإرضاع حلفت وإلا حلف هو .

فرع : لو خالعـها ثم ادعت أنه أبانـها قبل الخلع أو أنـه أقر بفساد نكـاحها صدق بيمينه .

ولو قال : إن فعلت كذا فأنت طالق ثـلاثاً ، وفعل المحلوف عليه ثم ادعى أنه خالعها قبل فعله لم يقبل وإن وافقته المرأة وتسمع بينته بذلك .

---

(١) ساقطة من : (ب) .

(٢) فى (ب) : « خالعنى » .

كتاب الطلاق[1]

وفيه أبواب :

الأول : في أركانه : أحدها الزوج : ويشترط : كونه مكلفاً ، فلا ينفذ من صبى ، ومجنون ، ومغمى عليه ، وزائل العقل بسكر ، أو دواء بلا تعد : كمكره ، وجاهل ، ويصدق بيمينه أنه طلق صبياً أو جاهلاً إن أمكن ، وأنه أكره مع قرينة .

وينفذ طلاق المتعدى ؛ إذ هو مكلف خلافاً للروضة ، وكذا تصرفاته ، قولية ، أو فعلية له ، وعليه وكونه مختاراً ؛ فلا ينفذ طلاق مكره عليه بلا حق وإن لم يوز مع إمكانه إلا إن نوى الإيقاع أو أكره على لفظ فأتى بغيره ،

---

(١) الطلاق لغة : حل الوثاق ، مشتق من الإطلاق وهو الإرسال والترك ، ويقال فلان طلق اليدين بالخير أى كثير البذل .

وشرعاً : حل عقدة التزويج .

والأصل فيه قوله تعالى : ﴿ **الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ** ﴾ [البقرة / ٢٢٩] .

وقوله ﷺ : « أبغض الحلال إلى الله تعالى الطلاق » ، وبلفظ آخر « ما أحل الله شيئاً أبغض إليه من الطلاق » .

[ضعيف]

أخرجه أبو داود فى : كتاب الطلاق ، باب فى كراهية الطلاق (٢ / ٢١٧٧ ، ٢١٧٨) ، وابن ماجه فى : كتاب الطلاق ، باب حدثنا سويد بن سعيد (١ / ٢٠١٨) ، والحاكم فى المستدرك (٢ / ١٩٦) ، والبيهقى فى السنن (٧ / ٣٢٢).

وقال الحاكم : هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، وقال الذهبى : على شرط مسلم .

وضعفه الألبانى فى ضعيف الجامع (٤٤) .

أو على تعليق فنجز ، أو عكسه ، أو على طلاق مبهمة فعين ، أو عكسه ، أو ضم إلى المعينة أخرى بلفظ واحد : كطلقتكما ، فإن قال : طلقت فلانة وفلانة طلقت غير المعينة فقط وينفذ طلاق مكره بحق كالمولى وسيأتى وكطلقها وإلا قتلتك عوضاً .

ويبطل تصرف المكره القولى إلا إن أكره بحق كإسلام الحربى والمرتد بخلاف الذمى ويشبه أن المعاهد كالذمى .

ويثبت الفعل مع الإكراه : كتحريم الرضاع ، والربيبة بوطء أمها كرهاً ، وأمة الفرع بوطء أصله مكرهاً ، ويتقرر المسمى بالوطء مكرهاً ، أو مهر المثل إذا فسدت التسمية ، ويزول حكم من زالت بكارتها بالوطء مكرهة فى استنطاقها ، وتسقط نفقة من حيل بينها وبين الزوج مكرهة .

فرع : شرط الإكراه[١] : أن يتوعد الآمر المأمور ، وهو يقدر على فعل ما توعده به وأن يغلب على ظنه تحقيق ما توعده به إن لم يأت بالمأمور به ، وأن يعجز عن دفعه بهرب ، أو غيره ، وأن يتوعده بمحذور بحيث يعد إكراهاً بالنسبة إلى المأمور به ، وهو ما يؤثر فعل ما أكره عليه خوفاً مما تتوعده به فيحصل فى الطلاق بتخويفه بقتل ، أو قطع ، أو حبس طويل ، أو نفى عن البلد ، وبقتل أصله ، أو فرعه ، وفى ذى محرمية ، وجهان[٢] .

وبإتلاف ماله أو أخذه إن كان قدراً يضيق عليه ، وباللواط به ، ولذوى

---

(١) وشروط الإكراه : قدرة مكره - بكسر الراء - على تحقيق ما هدد به بولاية أو تغليب عاجلا ظالماً ، وعجز مكره - بفتح الراء عن دفعه بهرب وغيره ، وظنه أنه إن امتنع حقق ما هدده به ويحصل الإكراه بتخويف بمحذور كضرب شديد - أو نحو ذلك كحبس .

(٢) أصحهما أنه إكراه .

مروءة بصفع فى الملأ ، أو تسويد / وجهه أو طوف فى السوق ، وأن يهدده [ق/ ٢٨٩] بناجز لا يتعلق بالآمر ، كأن قال: طلقها وإلا قتلتك غدا ، وفى هذا نظر سيما إذا علم من عادة الظالم إيقاع ذلك ولا إن قال : وإلا قتلت نفسى .

قلت : وتخويفه بإتلاف ماله إن لم يتلف مال غير الآمر إكراه إن نقص عنه وإلا فلا .

والمكره على إتلاف المال طريق فى الضمان ، ويرتفع تحريم كل حرام بالإكراه عليه إلا القتل والزنا كما سيأتى ، ولا يجب بالإكراه فعل شىء منها إلا إتلاف المال فقد يجب.

فرع : من أمسكه ظالم فلم يفلته حتى يحلف بالطلاق أنه لا يخبر به أحداً فحلف فهو مكره على الحلف فلا يقع طلاقه إذا أخبر به ، أو حتى يخبره عن زيد ، أو عن ماله ، وقد أنكر علمه ، أو يحلف بالطلاق فحلف كاذباً أنه لا يعلمه فليس بمكره فيقع طلاقه .

فرع : لو قال الزوج : طلقت وأنا مكره عليه ، فأنكرت وهناك قرينة كحبسه أو طلقت وأنا زائل الشعور وقد طلق مريضاً أو وأنا صبى ، أو مجنون وأمكن وعهد الجنون أو وأنا نائم صدق بيمينه .

فرع : طلاق المريض كغيره فإن مات أحدهما فى عدة رجعى لا بائن ورثه الآخر .

الركن الثانى : الصيغة :

وهى : إما صريحة [١] : وهى [٢] ما لا تفتقر لنية كطلقتك أو ألقيت عليك

---

(١) قلت والصريح له ثلاثة ألفاظ وهى :

الطلاق وما يشتق منه لاشتهاره فيه لغة وعرفا ، والفراق ، والسراح وما اشتق منهما على المشهور فيهما لورودهما فى القرآن الكريم بمعناه .

(٢) ساقطة من : (ب) .

أو أوقعت عليك الطلاق وفى وضعته عليك وجهان .

وكأنت طالـق أو نصف طالق أو أنت مطلـقة ، أو يا مطلقة بتـشديد اللام فيـهما ، أو لك طـلقة ،أو يا طـالق ، وكفارقـتك ، أو سرحتـك ، أو أنت مفارقة، أو مسرحة ، أو يا مفارقـة ، أو يا مسرحة ، وكالطلاق لازم لى ، أو واجب على لا فرض على ،وكذا حلال الله على حرام، أو أنت ، أو رأسك، أو الحل منك على حرام إن اشتهر للطلاق وإلا فكناية وكترجمة الطلاق .

وكذا الـفراق والسراح خـلافاً للروضـة وكطلقـك الله ، وكخالعـتك ، أو فاديتك ، ولو بلا ذكر عوض خلافاً للروضة .

فرع : لو ادعى أنه : أراد بفارقتك المفارقة فى المنزل ، وبسرحتك إلى منزل أهلك، أو أنه أراد غيـرها فسبق لسانه إلـيها لم يقبل ظاهـراً ، ويدين إذا نوى ذلك قبل تمام لفظه .

ولو قال : أنت طالق من وثاق ، أو سرحتك إلى موضع كذا ، أو فارقتك فى المنزل فكناية ظاهراً ، ويقبل باطناً إن قصد هذه الزيادة قبل فراغه .

وإما كناية[1] : وهو ما يحتـمل الطلاق بلا تعسف : كأنت مـطلقة ، أو يا مطلقة بـتخفيف اللام فيهما ، وكـذا يا طال بالترخيم ، وكأنت مـنطلقة ، أو أنت طلاق ، أو فراق ، أو سراح ، أو بالتعريف فى الثلاثة ، وكأنت طلقة ، أو نصف طلقة ،أو كل طلقة خلافاً للروضة فى صراحتها أو أنت ، و طلقة ،

---

(١) الكناية وهى : كل لفظ احتمل الطلاق وغيره .

وقد عرفها البغوى فى تهذيبه هى : كل لفظ ينبئ عن الفرقة وإن دق .

وعرفها الرافعى بقوله : ما احتمل معنيين فصاعدا .

أو أنت والطلاق ، أو لك الطلاق ، أو عليك ، أو على الطلاق ، أو طلاقك على ، أو الطلاق واقع على ، أو ساقط عليك أو لست زوجتى .

فإن أجاب به دعواها الزوجية - لم تنكح غيره حتى يفارقها .

أو لم يبقى بينى وبينك شىء ، أو بعتك طلاقك ، أو أبرأتك ، أو عفوت عنك ، أو برئت منك أو من نكاحك أو قطعته أو رفعته أو استأصلته أو برئت إليك من طلاقك ، وكأنت خلية أو برية أو بتة أو بتلة أو بائن أو بانت منى امرأتى ، أو حرمت ، أو أنت حرام أبداً ، أو أنت واحدة ، وكاعتدى أو استبرئى[1] رحمك ولو قبل الدخول وكالحقى بأهلك ، أو حبلك على غاربك أولا أنده سربك أو اعزبى أو اغربى أو اخرجى أو سافرى أو الزمى الطريق أو بينى أو ابعدى أو أنت وشأنك أو دعينى ، أو ودعينى ، أو لا حاجة لى فيك ، أو تركتك ،أو خليتك أو خليت سبيلك،أو تجرعى،وفى جرعينى وغصصينى- وجهان .

أو كلى أو اشربى أو ذوقى أو تزودى أو تزوجى أو أنكحى أو حللتك ، أو رددت عليك الطلاق ، أو فتحت عليك طريقك ، أو أربع طرق عليك مفتوحة، ولو بدون خذى أيها شئت ، وكخذى طلاقك ، ولعل الله يسوق إليك الخير ، أو بارك الله لك، أو وهبتك لأهلك ، أو للناس ، أو غطى رأسك ، أو تسترى ، أو تقنعى ، أو اجمعى عليك الثياب ، وكأنت أمى ، أو بنتى ، أو أختى ، أو يا بنتى ، وأمكن من حيث السن ، وكأنا منك طالق ، أو خلى ، أو برىء ، وكأمهلتك ، وكالطلاق واقع فى قميصك أو ثوبك ، أو دارك ، أو دار أبيك ، أو عندك .

---

(١) فى (أ) : « استبرى » .

وكألفاظ العتق [صريحاً][1] أو كناية وعكسه وسيأتى .

فلو وكل سيد أمة زوجها بعتقها فتلفظ به بنية الطلاق ، أو وكل الزوج سيدها بطلاقها فتلفظ به بنية العتق وقع المنوى أو بنيتهما وقعا .

فصل

[١ - فى شروط وقوع الكناية]

شرط الوقوع بالكناية : نية الطلاق مقارنة لأول لفظها كالباء من بائن فلا يكفى مقارنة غيره خلافاً للروضة .

ولا يجب مقارنة جميع اللفظ خلافاً للمنهاج ؛ فإن ادعت نيته وأنكر صدق بيمينه.

فإن نكل وحلفت وقع ، ولفظ الظهار والإيلاء ليس كناية طلاق كعكسه .

وما لا يحتمل الطلاق إلا بتعسب فليس بكناية فلا تطلق به .

وإن نواه كأنت طال ، أو أنت كذا ، أو كما أضمر ، أو بارك الله فيك ، أو أحسن جزاك ، أو أستبرىء رحمى منك ، وقومى وأغناك الله ، وأعظم الله أجرى فيك، وأعظم الله أجرك ، وأبعدك الله ، وكذا لا جواباً لمن قال له : ألك زوجة ، أو قال لزوجته: ما أنت لى بزوجة .

فرع : من قال لأحدى امرأتيه أنت طالق وهذه ، فهل قوله وهذه صريح أو كناية؟! وجهان .

ولو قالت له امرأته طلقنى ثلاثاً فقال : اكتبوا لها ثلاثاً ففى أنه كناية تردد .

---

(١) فى (ب) : « صريحة » .

فرع : من قال إن دخلت الدار فزوجتى طالق ، أو فحلال الله على حرام ونوى الطلاق فدخل وله زوجات طلقت إحداهن إن لم يرد الكل فليعينها .

ومن حلف بالطلاق الثلاث وحنث ، وله زوجات عينها فى واحدة ، وليس له أن يوقع على كل واحدة طلقة .

فرع : لو قال : أنت بائن مثلاً ، ثم قال بعد مدة : أنت طالق ثلاثاً ، وادعى أنه نوى الطلاق بقوله : بائن لئلا يقع الثلاث لم يقبل ولو قال : أنت بائن وطالق فليفسر الأول .

فصل

[٢ - فيمن نوى طلاق زوجته]

لو قال لزوجته : أنت على حرام ، أو حرمتك ونوى طلاقها ولو ثلاثاً ، أو ظهاراً منها نفذ ، أو طلاقها وظهاراً فإن نواهما معاً أو مرتباً ثبت ما اختاره منهما لا هما .

وإن نوى تحريم ذاتها أو فرجها أو رأسها كره ولا يحرم عليه وطؤها وهو صريح فى لزوم كفارة يمين مع أنه غير حالف ولا تسقط الكفارة بنية الحلف على ترك الوطء / ولو قال أنت على حرام طالق ، وأطلق طلقت ،ولا [ق/ ٢٩٠] كفارة،ويجعل طالق تفسيراً له ، أو أنت، على حرام وأنت طالق ، لم يكن تفسيرا أو أنت على حرام : كالميتة أو الدم مثلا ،فكانت [عليه][1] حرام فقط، إلا إن نوى هنا الاستقذار فلا شىء عليه ، أو أنت حرام ،ولم يزد على حرام، فكناية فى الكفارة .

---

(١) فى المخطوطة (على) والصحيح ما أثبتناه .

ولو قال لأمته : أنت على حرام ، ونوى تحريم ذاتها،أو أطلق فإن كانت حلاله أو محرمة لعارض يزول كحيض لزمته الكفارة وإلا فلا ،وإن نوى عتقها نفذ ، أو طلاقا أو ظهاراً لغا ، ولو حرم على نفسه طعاما ، أو شرابا ، ونحوه لم يؤثر ،ولو حرم [كل ما][1] يملكه وله زوجات وإماء ، أجزأته كفارة ، وإن حرم زوجته مرات ، ونوى الاستئناف تعددت بعددها ، وإلا أجزأته كفارة وإن تعدد المجلس .

فرع : لو قال لرجل : فعلت كذا فأنكر فقال : الحل عليك حرام إن كنت فعلته والنية نيتى ، فقال : الحل على حرام ، والنية نيتك ما فعلته ،لغا قوله : نيتك وكأنه ابتدأ به .

فرع : طلب المرأة الطلاق وقرينة الغضب لا يلحق الكناية بالصريح ، وكذا المواطأة كأن قال : إذا قلت : أنت بائن فمرادى به الطلاق ، ثم قال ذلك بل هو مبتدئ به.

فرع : لو قال لرجل : طلق امرأتك ، فقال طلقت أو قال لامرأته : طلقى نفسك ، فقالت : طلقت ، وقع ، وإن قال له : أطلقت امرأتك ؟فأجاب بنعم ، فإن قال له ذلك مستخبرا فمقر بالطلاق ، ويقع إن كذب ظاهرا فقط .

فإن قال أردت ماضيا ، وقد راجعت صدق بيمينه ، وإن قاله طلبا لإنشائه وقع سواء أقال : نعم طلقت ، أو قال نعم فقط ، وإن أجاب بطلقت فقيل : كنعم ، وقيل كناية .

وإن قال فى جوابه : أعلم أنه كذلك ، لم يكن مقرا ، ولو لم يجبه لفظا بل كتب : نعم أو بلى ، أو كان ذلك ، أو كذا كان فهل هو كتلفظه ؟ ! وجهان .

---

(١) فى المخطوطة (كلما) والصحيح ما أثبتناه .

ولو قيل له : أطلقت ثلاثا ؟ فقال : قد كان بعض ذلك ، فليس بمقر، أو قال : نعم وقعن ، وإن قال : أردت واحدة صدق بيمينه .

فرع : لو قال لامرأته ما كدت أن أطلقك ، أو قال لوليها : زوجها ،فمقر بالطلاق ،وفى الأول نظر .

وإن قال هذه زوجة فلان حكم بارتفاع نكاحه .

فرع : لو قال لامرأته بطلاقك : لا أفعل كذا ، ثم فعله لم تطلق ، وكذا لو قال لامرأته : التى تنسب إلى زوج أمها بنت فلان طالق ، أو قال لامرأته : أنت طالق أولا بإسكان الواو ولم ينو شيئا ، أو بتشديدها وجهل اللغة .

أو قال : نساء المسلمين طوالق وأنت يا زوجتى ، أو قال : ابتداء طلقت ، أو أُبِنتِ بطلقة ولم يزد عليه .

فرع : من اسم امرأته فاطمة مثلا فقال ابتداء أو جوابا لطلبها الطلاق : فاطمة طالق ، وأراد غيرها لم يقبل .

ومن قال لامرأته : يا زينب أنت طالق ، واسمها عمرة طلقت للإشارة ، ولو أشار الى أجنبية وقال : يا عمرةأنت طالق ، واسم زوجته عمرة لم تطلق، ومن قال : امرأتى طالق مشيرا لإحدى امرأتيه وأراد الأخرى قبل .

ومن له زوجتان اسم كل واحدة منهما : فاطمة بنت محمد ، وعُرِف أحدهما بزيد ، فقال : فاطمة بنت محمد طالق ، ونوى بنت زيد قُبل .

فرع : لو قيل لزيد يا زيد فقال : امرأة زيد طالق ، أو قال القاضى المعزول: امرأة القاضى طالق ، أو قال رجل امرأته طالق ، لم تطلق امرأة واحد منهم ، إلا أن يريد نفسه .

ولو قال زيد : نساء الزيدين طوالق ، أو امرأة الزيد طالق ، طلقت امرأته.

ومن قال امرأتي الحاضرة : طالق وكانت غائبة لغا ، أو لغير مدخولة ، أو من لا يملك عليها إلا طلقة : أنت طالق طلقة رجعية - لم تطلق .

أو قال : طلقتك الطلقة الرابعة ، ففى وقوع [طلاقه][1] وجهان قريبان من التعليق بمحال .

فرع : قال لابن زوجته : قل لأمك أنت طالق ، وقصد توكيله ، فقال الابن لها : طلقت وإن قال لأم زوجته : ابنتك طالق ، وقال : أردت بنتها الأخرى صُدق بيمينه .

فرع : يقع طلاق الوكيل : بطَلَقتُ ونحوه ، وإن لم ينو عن الوكالة ، وفى طَلقتُ من يقع عليها الطلاق بلفظى - وجهان .

ولو قال الزوج لوكيل : طلقها طلقة ، ولآخر كذلك فطلقا مرتبا وقعا ، ولو طلقها الزوج طلقة رجعية قبل تطليق الوكيل لم تبطل الوكالة مابقيت العدة، فإن كان التوكيل بثلاث فله إيقاع باقيها ، وإن أبانها الزوج بطلت وكالته.

فرع : لو قال : كل امرأة فى السكة طالق ، وامرأته فيها طلقت ، أو امرأة كل من فى السكة طالق ،وهو فيها فلا ؛ اذ لا يدخل المتكلم فى عموم لفظه.

فرع : لو قيل للزوج إن كنت فعلت كذا فامرأتك طالق ، فقال : نعم . وكان قد فعله لم تطلق امرأته ، أو قيل لمن أنكر طلاقها : هى طالق إن كنت كاذباً فقال طالق طلقت ، إلا إن أراد غيرها .

ولو كتب شخص إقرار زوج بالطلاق ، ثم قيل له : نشهد عليك بما فى الكتاب ، فقال : اشهدوا ، لم يكن مقرا .

---

(١) فى المخطوطة (طلقة) والصواب ما أثبتناه .

فرع : لو قال رجل لإحدى امرأتيه : طلقتك مائة طلقت ثلاثة ، فلو قالت له : تكفينى واحدة ،فقال الباقى لضرتك ، طلقت الضرة طلقتين ، إذا نوى .

وإن قالت : تكفينى ثلاث ، فقيل هو كناية ، فإن نوى طلقت الضرة ثلاثا، وقيل يلغو فى حقها .

فصل

[٣ - طلاق الأخرس]

لو أشار الأخرس ولو كاتبا بالطلاق أو غيره من العقود والحلول ، فإن فهمها الفطن فقط ، [فهو كناية][١] ، أو وكل أحد فصريح ، فإن ادعى هذا بعد عود نطقه ، أو بإشارة مفهمة أنه لم ينو الطلاق دين ، ولا يقبل ظاهرا بلا قرينة وكتابة صيغة الطلاق : كأنت طالق كناية ولو من أخرس ، أو كتب على الأرض ونحوها لا الماء [والهواء][٢] فإن نوى بما كتب طلاقا وقع حالا ، ولو قرأ ما كتبه حال الكتب أو بعده فصريح ، فإن ادعى أنه قرأه حاكيا بلا نية حلف إذا لم يقارن الكتب نية .

ولو أخذ بعد كتابة : أنت طالق ، مدادا بالقلم ثم كتب تعليقا : كإذا وصلك كتابى ، فإن احتاج إلى أخذه صح تعليقه ، وإلا وقع حالا . وإن كتب : إذا قرأت كتابى فأنت طالق ، فقرأته ، أو فهمت ذلك بمطالعة بلا قراءة ، أو قرئ عليها وهى أمية ، وعلم الزوج حالها طلقت وإلا فلا .

وإن كتب : إذا وصلك كتابى ، أو إذا وصلك نصف كتابى فأنت طالق ،

---

(١) من (ب) .

(٢) فى المخطوطة (الهوى) والصحيح ما أثبتناه .

طلقت بوصول كـله ، أو بعضه ، ولو ممـحوا إن بقى أثر تمكـن قراءته ، وإن كتب : إذا بلغك طـلاقى فانمحى غير موضع / الطلاق ، طـلقت ، أو عكسه [ق/ ٢٩١] فلا ، ولو علق طلاقـها بوصول كتابه ثم علق بوصـول الطلاق ، فوصل وقع طلقتان .

ولو أمر الزوج غيره بكتابة الطلاق ، أو بتطـليقها بكتابه ففعل ونوى الزوج لغا ، فـإن أمره بالنية أيـضا فامتثل وقـع ، ولو أنكر الزوج أنه كـتب أو نوى صُدق بيمينه .

وكتب العتق ، وسائر التصرفات كالطلاق .

فصل

[٤ - فى التفويض]

فى التفويض فإذا قال لزوجته أو كتب إليها : طلقى نفسك ولو مع : إن أو متى شئت ، فـهو تمليك للطلاق ، فإن ذكـر عوضا فهو تمليك به فـيرجع قبل قبولها .

وشرط التفويض : تكليف الـزوجين ، وتطليق الزوجة فى غيـر متى شئت فورا : كطلقت نفسى أو طلقت فـقط ، فإن زادت بألف طلقت ولغا ذكر المال إن لم يذكره فى تفويضه ، وتنجيزهـما فإن قال : طلقى نفسك إذا قدم زيد ، أو علقى طلاقك به ، أو نجز ، فقالت : طلقت إذا قدم لغا ، وكذا الحكم مع الأجنبى ، ولو طلقت نفسها ولو هازلـة فصادفت تفويضه طلقت ، ولو قال: إن تزوجت عليك فأمرك بيدك فتزوج ، ففى مصيره مفوضا قولان .

أو إن أحببت فراقى فأمرك بيدك ، لم تطلق بتطليق نفسها ، حتى تقدم عليه أحببت فراقك ، وفى الفرق بين المسألتين نظر .

ولو قال : وكلتك بطلاقك فهو توكيل فتطلق متى شاءت ، ولو قال لغيره: إذا جاء الغد فأمر زوجتى بيدك ، فإن أطلق طـلقها بعد مجيئه متى شاء ، وإن نوى تقـييده بالغـد لم تطلق بـعده ، وكذا لو قـال له : إذا مضى هذا الـشهر فأمرها بيدك ، وإن قـال : أمرها بيدك شهراً أو إلى شهر طـلق فيه لا بعده ، ولو فوض إلى اثنين فـطلق أحدهما لغا ، وإن طلقا طـلقة [طلقة][1] وقعت واحدة .

ولو فوض إليها بكـناية فأجابت بها ، أو بكناية أخـرى ، ونويا لا أحدهما فقط طلـقت ، وكذا لو [فوض بصريـح فأجابت][2] بصريـح آخر ، أو كن أحدهما أو وكيله، ونوى وصرح الآخر ، ويصدق الوكيل فى نيته إن لم يكذبه الزوجان معا ، نعم لو قال : طلقى نفسك بصريح فكنت لغا .

وتفويض العتق إلى القن : كتفويض الطلاق إلى الزوجة .

فرع : لو قال لزوجته اخـتارى نفسك أو اختارى فقط ونوى بـه التفويض فقالت فورا : اختـرت نفسى ونوت الطلاق ، أو اخترت فقـط ، ونوت نفسها وقعت طلقـة ، وكذا لو قالت أخترت أبى أو أمى مثـلا ، أو اخترت غيرك أو [الزوج][3] لا اخترت زوجى أو النكاح أو اختار ولم تنو الإنشاء .

ولو أنكر الزوج تخييرها أو اختيارها أو [فوريتها][4] صدق ، والقول فى النية إثباتا ونفيا قول الناوى ، نعم ! لو انكرت نيتها ، أو كذبها طلقت بإقراره كما لو حلفت لنكوله .

---

(١) من (ب) .
(٢) فى (أ) [فوضى إليها] .
(٣) فى (أ) : [التزوج] .
(٤) فى (ب) : [فوريته] .

فرع : لو قال : اختارى أو طلقى نفسك ما شئت من الثلاث ، ملكت دون الثلاث ، وإن كـرر اختارى ثلاثا فـاختارت وقع الـثلاث ، إلا إن أراد واحدة فواحدة .

ولو قال جعلت طلاقك بيد الله ويد زيد ، فإن قصد التبرك فلزيد تطليقها ، أو التشـريك فلا . وإن قال : جعلـت كل أمر لى علـيك بيدك ، فهو كـناية تفويض فلا تطلق نفسها ثلاث ، إلا إذا نواها الزوج .

ولو قال : طلقـى نفسك اليوم وغدا طلـقت نفسها اليوم فـقط ، أو طلقى نفسك ونوى الثلاث فطلقت نفسها فإن نوتهن وقعن،وإلا وقعت واحدة فقط .

ولو نـوى أحدهمـا عددا ، ونوى الآخر أقـل ، وقع الأقل ، ولـو قال : طلقى نفـسك ثلاثا ، أو قال ذلك لوكيـله ، فطلق أحدهما ثـلاثا ، أو سكت عن الـعدد ، ولم ينـوه ، وقع الثلاث ، وإن طـلق ثنـتين وقعتـا ، أو واحدة وراجعها الزوج فورا فلـها أو الوكيل إيقاع ثانية وثالثة وإن أمر أحـدهما بطلقة فطلق أكـثر ، أو نصف طلقة فواحـدة فقط ، وإن قال طلقى نفـسك ثلاثا إن شئت فطلقت واحدة ، أو طلقى نفسك واحدة إن شئت ، فطلقت ثلاثا وقعت واحدة ، كما لو ترك إن شئت ، ولو قدم المشيئة فقال : طلقى نفسك إن شئت ثلاثا فطلقت واحدة ، أو طلقى إن شئت واحدة ، فطلقت ثلاثا - لغا ؛ لجعله مشيئة العدد شرطا فى أصل [الطلاق][1] .

فرع : لو قال الزوج لرجل طـلق زوجتى إن شئت لم يطلقـها حتى يشاء ، ولو متراخيا ، ويخبر [هو][2] به الزوج ، ولا يكفى إخبار غيره ، أو طلقها إن شاءت اشترط مشيئتها فورا عند عرض الوكيل ، ثم يطلق من شاء .

---

(١) من (ب) .

(٢) غير موجودة فى (ب) .

فصل

[٥ - فى شرط وقوع الطلاق]

شرط وقوع الطلاق بما مر أن يقصد الزوج لفظه لمعناه عالما به فإن لم يقصد لفظه : كالنائم ومن سبق لسانه ، أو قصده ، لا لمعناه : كالحاكى طلاق غيره، أو قصده لمعناه جاهلا به : كأعجمى لقنه جاهلا بموجبه لم يقع طلاقه . وإن قال النائم بعد يقظته [اجزت][1] ذلك أو أوقعته أو قال الأعجمى : قصدت الطلاق ، أو قصدت موجب اللفظ عند أهله ، ويقبل ظاهرا دعوى أنه طلق نائما ، لا دعوى جهل لفظه إن خالط أهله ويدين ، ولا دعوى سبق اللسان إلا بقرينة كأن كان اسم زوجته طالقا أو طالبا فقال : يا طالق ، ولو قال رجل لزوجته: طلقتك ، ثم قال : أردت أن أقول طلبتك فالتف عليَّ الحرفُ ، فإن ظنت هى أو الشهود صدقه بأمارة فلها تصديقه ، ولهم ترك الشهادة عليه .

وإن قال لها : يا طالق ، وهو اسمها حينئذ لم تطلق ، إلا إن نوى ، أو أنت طالق ، وقال : أردت اسمها دين ، وهل يقبل ظاهرا ؟! وجهان[2] .

[فصل][3]

[٦- مسألة]

لو نادى من له زوجتان حفصة وعمرة : [يا][4] عمرة فأجابته حفصة فقال: أنت طالق ، طلقت ، حفصة لا عمرة ، فإن قال : أردت المجيبة وقصدت عمرة طلقتا ويدين فى حفصة فقط .

---

(١) فى (ب) : [اخترت] .

(٢) [أصحهما عدم القبول ظاهراً] من هامش (ب) .

(٣) فى (ب) فرع .

(٤) غير موجودة فى (ب) .

وإن قال : يا عمرة أنت طالق ، ورأس حفصة برفع الرأس طلقتا ، أو بجره لم تطلق حفصة ، وكأنه أقسم برأسها ليطلقن عمرة .

ولو قال :يا عمرة أنت طالق مع حفصة طلقت عمرة فقط ، وكذا القذف.

فرع : يقع باطنا فظاهرا طلاق هازل وعتقه ، ويصح نكاحه ، وسائر تصرفاته ، وطلاق جاهل بكون المطلقة زوجته : كأن ظنها أجنبية ، أو قال لجماعة عنده : [طلقتكن][1] وزوجته فيهن ولم يعلم بها ، وينبغى فى هذه المنع ، وطلاق من قال : أنت طالق ، وقال : أردت إصبعى مثلاً .

ولو قيل لرجل تزوجتها فلانة بنت فلان فقال : لو تزوجها فهى طالق ، ثم أراد بالإشارة غيرها قبل .

الركن الثالث

ولاية المحل

[ق/ ٢٩٢] وهو [الزوجية][2] ويقع على الرجعية فى أصل العدة / وعلى من اشتراها زوجها فى مدة خيار الشرط إن لم ينفرد به ، لا على البائنة والأجنبية، وإن علق بنكاحها ثم نكحها ، وكذا لو علقه الزوج بصفة ، ثم أبانها وجدد نكاحها ، أو وجدت الصفة قبل التجديد ، أو بعده ؛ إذ لا يعود الحنث هنا ، وكذا فى الإيلاء والظهار والعتق ونحوها .

ولو علق طلاق زوجته الأمة بشرائها ، ثم اشتراها والخيار له وحده ، أو علقه بموت سيدها وهو وارثه ولم تكن مدبرة فمات لم تطلق .

---

(١) فى (ب) [طلقتكم] .

(٢) فى (ب) : [الزوجة] .

وإن علق طلاقها بشرائها وعلق السيد عتقها ببيعها فباعها من الزوج عتقت؛ لأن عتقه فسخ ، وطلقت إن لم يكن الملك للمشترى .

فرع : من تزوج مطلقة بدون الثلاث ، ولو بعد [زواج][1] آخر ودخوله بها ، بقى له تمام الثلاث فقط .

فصل

[٧ - للحر ثلاث طلقات]

يملك الحر ثلاث طلقات[2] ، وغيره طلقتين[3] ، لكن لو علق الطلاق بصفة فعتق ثم وجدت ، أو بعتقه ثم عتق وقعن ،وإن علق مدبر طلقتين بموت سيده، أو علقهما عبد بصفة فعتق المدبر بموت [سيده][4] ، أو غيره بالصفة بقى لهما طلقة لا إن [علقها][5] المدبر بآخر جزء من حياة سيده ؛ لتقدم الطلاق ، ولو طلق ذمى زوجته دون الثلاث ثم رق وتزوجها فله طلقة فقط .

ولو عتق عبد بعد إيقاع طلقة ، ثم راجع ، أو جدد فله طلقتان ، أو بعد طلقتين فلا شىء له ، وكذا لو جهل الزوجان تقدم الطلقتين على العتق ، أو تأخرهما ، فإن ادعى الزوج سبق عتقه وأنكرت صدق بيمينه ، إلا إن اتفقا على يوم الطلاق فتصدق هى .

---

(١) فى (ب) : [زوج] .

(٢) وذلك لقوله تعالى : ﴿ الطَّلاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾[البقرة / ٢٢٩] .

(٣) للعبد طلقتان لما رواه الدارقطنى عن عائشة رضى الله عنها قالت : قال رسول الله ﷺ: « للعبد طلقتان » ، الدارقطنى (٤ / ٣٩) .

(٤) فى (ب) : [السيد] .

(٥) فى (أ) : [علقهما] .

فرع : إذا أضاف الطلاق إلـى جملة المرأة كأنت أو جسـمك ، أو جسدك ، أو شخصـك ، أو جثتك أو ذاتـك طالق ، طلـقت ، وكذا روحك وحـياتك وأراد الروح ، أو اسمك ، وأراد الذات ، أو نفسك بـإسكان الفاء طالق ، أو أضافه إلى جزء منها باطن : كالكبد ، أو ظاهر : كالنصف والبعض واليد ولو زائدة ، وكالشحم والـدم ، وكذا السمن خلافا للروضة ، وكالـشعر والظفر ، لا إلى فضلاتها كالـريق والعرق واللبن والمنى ، لا إلى جنينـها أو عضو التحم بعد فصـله ، ولا إلى المعانى كالسـمع والبصر والحزكة والحيـاة ، وأراد المعنى القائم [بالذات][1] ، ولا إلى صفة معنوية : كحسن وملاحة وقبح ولون ولا إن قال : اسمك طالق و أطلق أو نفسك بـفتح الفاء ، أو ظلك أو طريقك أو صحبتك .

ثم الطلاق الحاصل بـاضافته إلى الجزء يقع عليه ثم يـسرى ، فلا تطلق إذا قال : يمينك طـالق ، ولا يمين لها كقوله : ذكـرك طالق ، وكذا إن قال : إن دخلت الدار فيـمينك طالق ، فقطـعت يمينها من الكـتف ثم دخلت ، ولا إن وكل بطلاقها فطلق الوكيل بعضها .

فرع : لو قـال لأمتـه يدك أم ولـدى ، أو لمجهـول يدك ولـدى - لغـا .

خاتمة

يندب للـزوج طلاق زوجته إن خاف تقصـيره فى بعض حقهـا ، أو كرهها لعدم عفتها ، أو أمره به والده لا تعنتا .

---

(١) فى (ب) : [بالحى] .

الباب الثانى

فى الطلاق السنى والبدعى[1] وغيرهما

فالسنى : أن يطلق من عليها العدة [بالأقراء] فى طهر لم يطأ فيه ، ولا فى حيض قبله .

والبدعى : أن يطلقها فى حيض أو نفاس أو مع آخر طهرها ، أو فى طهر وطئها فيه ، ولو فى الدبر ، أو استدخلت ماءه فيها ، أو فى حيض قبله ، ومنه طلاق حامل لغيره بشبهة مطلقا ، أو من زنا فى حيض لا فى طهر ، وطلاق سنى لم يوفها حق القسم فيحرم ، وإن رضيت به إلا طلاق المولى وسيأتى .

والحكمين للشقاق وغيرهما : كطلاق صغيرة أو آيسة أو رجعية أو حامل له، ولو حائضا ،أو غير ممسوسة ،وكمن اختلعت نفسها ، أو فسخ نكاحها .

فرع : من كان طلاقه بدعياً ؛ لبقاء حق القسم لزمته مراجعتها ، وإلا ندبت، ولا يكره تركها وفيه نظر .

ثم إن كان الطلاق فى حيض يسن إمساكها بعد الرجعة إلى الطهر[2] ،

---

(١) الطلاق السنى : هو أن يوقع الطلاق على مدخول بها ليست بحامل ولا صغيرة ولا آيسة فى طهر غير مجامع فيه ، ولا فى حيض قبله .

الطلاق البدعى : هو أن يوقع الطلاق على مدخول بها فى حيض أو طهر جامعها فيه وهى ممن تحبل أو فى حيض قبله .

(٢) وذلك لما رواه ابن عمر -رضى الله عنهما- أنه طلق امرأته وهى حائض على عهد رسول الله ﷺ فسأل عمر رسول الله ﷺ عن ذلك فقال : « مره فليراجعها ، ثم ليمسكها حتى تطهر ، ثم تحيض ثم تطهر ثم إن شاء أمسك هو ، وإن شاء طلق قبل أن يمس ، فتلك العدة التى أمر الله أن تطلق النساء لها » . ==

وإلى الثانى أكمل ، ولا يسن له وطؤها فى الطهر الأول .

وإن كان فى طهر جامع فيه فإن راجع فيه ، ثم وطىء فى باقيه فلا بأس بطلاقه فى الطهر الثانى ، وإن راجع فى الثانى أو فى بقية الأول ولم يطأ فيه استحب أن لا يطلقها فى الثانى .

فرع : لا بدعة فى تعليق طلاق نحو حائض بالدخول مثلا ، ثم إن دخلت فى حال بدعه فالطلاق بدعى فى ندب المراجعة لا التحريم .

وفى حال سنة فسنى ، ولا بدعة فى إيقاع ثلاث طلقات دفعة لكن الأولى فى الحائل تفريقهن على الأقراء ، أو الأشهر أو الأيام ، وفى الحامل إيقاع طلقة حالا ويراجع ، وأخرى بعد انقطاع النفاس ، وثالثة بعد الحيض .

فصل

[١ - فى تعليق الطلاق]

لو قال لامرأته : أنت طالق ، وإن دخلت الدار فأنت طالق للسنة أو للطاعة ، أولا للبدعة أو لسنة الطلاق ، أو طلقته سنة ، أو أحسن الطلاق ، أو أتمه ، أو أجمله ، أو أفضله ، أو أعدله ، أو أجوده ، أو أخيره ، أو أنت

= = [متفق عليه]

البخارى فى : كتاب الطلاق ، باب ﴿ وبعولتهن أحق بردهن ﴾ فى العدة (٩ / ٥٣٣٢) ، مسلم فى : كتاب الطلاق ، باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها (٢ / ١٤٧١) ، أبو داود فى : كتاب الطلاق ، باب السنة (٢ / ٢١٧٩) ، والترمذى فى : كتاب الطلاق ، باب ما جاء فى طلاق السنه (٣ / ١١٧٥) مختصراً ، وابن ماجه فى : كتاب الطلاق ، باب طلاق السنة (١ / ٢٠١٩) .

وقال أبو عيسى : حسن صحيح .

طالق ، أو إن دخلت فأنت طالق للبدعة ، أو لا للسنة ، أو بدعة الطلاق ، أو أقبحه ، أو للحرج ونحو ذلك فإن كانت ذات سنة وبدعة ، أو اتصفت بأحدهما حالا أو عند الدخول طلقت ، واللام فيه للتوقيت ، وإن لم تتصف حينئذ فإن أراد وقوعه حالا وقع ، وإلا وقع فى قوله للسنة بأول طهرها من حيض لم يطأ فيه ، وفى البدعة بأول حيض الطاهرة ، أو بتغييب الحشفة فى فرجها ، ويلزمه النزع فورا إذا لم يراجع قبله فإن لم ينزع أثم ، ولا حد ولا مهر عليه ، وإن كان ذلك الطلاق بائنا ، وإن نزع ثم أولج فكابتدائه بعد الطلاق ، ولو قال : أنت طالق للسنة أو للبدعة على الشك ، فإن اتصفت حينئذ بأحدهما طلقت فى الحالة الأخرى ،وإن لم تكن المرأة ذات سنة وبدعة طلقت حالا .

وإن كان لفظه لوقت السنة ، أو لوقت البدعة ولم يرد توقيتا ، واللام هنا للتعليل ولا يقبل منه نية التعليق ظاهرا ويدين .

ولو قال أنت طالق لرضا زيد وقع حالا ، أو برضا زيد فتعليق .

فرع : لو قال أنت طالق طلقة حسنة أو سنية فى دخول الدار ، فإن دخلت فى حال سنة طلقت ، أو بدعة فحتى تجيء الحالة الأخرى .

فرع : لو قال لامرأته وهى فى حال بدعة إن كنت فى حال سنة ، أو وهى فى حال سنة إن كنت فى حال بدعة فأنت طالق ، أو قال : أنت طالق للسنة إن قدم زيد وأنت طاهر / فقدم وهى فى حال بدعة لم تطلق [حالا][1] ولا إذا [ق/ ٢٩٣] صارت بالصفة الأخرى ، وإن قدم وهى فى حال سنة طلقت ، وإن لم يزد : وأنت طاهر ، فإن قدم فى حال سنة وقع ، وإلا فحتى توجد حال السنة .

ولو قال لمن فى حال بدعة : أنت طالق سنياً أو لمن فى السنة : أنت طالق

---

(١) فى (ب) [حال وقوعه] .

بدعيا ، ونوى حالا وقع خلافا للمتولى [1] ، أو أنت طالق سنياً أو بدعيا الآن وقع الآن مطلقا للإشارة .

وإن قال : أنت طالق طلقة أو أكثر لا للسنة ولا للبدعة ، أو للسنة والبدعة، أو طلاقا سنيا بدعيا ، أو حسنا قبيحا ، أو كالثلج أو كالنار وقع حالا ، وإن لم يكن لها سنة وبدعة ، فإن قال : أردت بالسنى أو الحسن الوقت ، وبالبدعى أو القبيح الثلاث واتصفت بهما قبل وإن تأخر الوقوع ، وإن قال : أردت بالحسن البدعى وهى فى حال بدعة ، أو بالقبيح السنى وهى فى حال سنة قبل ، وإلا فلا .

ولو قال : أنت طالق ثلاثا بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة ، فإن لم تتصف بسنة وبدعة وقعن حالا ، وإلا وقع طلقتان حالا ، والثالثة فى الحالة الأخرى، فإن أراد طلقة حالا وثنتين مآلا قبل ، أو إيقاع بعض من كل طلقة حالا وقع الثلاث حالا .

وإن قال : أنت طالق ثلاثا بعضهن للسنة ، وهى فى حال سنة ولم يذكر الحالة الأخرى ، أو عكس وقعت واحدة فقط حالا .

وإن قال : أنت طالق خمسا بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة ، وقع ثلاث حالا بالتشطير والسراية ، أو أنت طالق طلقتين واحدة للسنة ، وأخرى للبدعة وقع الآن واحدة ، والأخرى فى الحالة الثانية .

فرع : لو قال لطاهرة قبل الدخول: أنت طالق فى كل قرء ، أو فى كل طهر طلقه بانت حالا بطلقة ، والقرء هنا هو الطهر وإن لم تحتوشه دمان فإن جدد نكاحها لم يقع شىء فى الطهرين المتجددين ، أو بعد الدخول وهى حائل، وقع فى كل طهر طلقة وتكون سنية إن لم يطأها فيه ، أو وهى حامل وقع

---

(١) [مشى ابن المقرى على ما قاله المتولى وابن الشهاب الر مى] من هامش (أ) .

حالا طلقة ، ثم إن راجع قبل الوضع وقعت ثانية بانقطاع النفاس ، واستأنفت العدة وإن لم [يطأها][١] بعد الرجعة ، وإن لم يراجع اعتدت بالوضع .

ولو كانت حائضا وقت تعليقه طلقت بالطهر ، ولا يتكرر الطلاق بتكرر الأطهار إلا فى : أنت طالق فى كل طهر طلقة .

وللآيسة والصغيرة حكم الحامل ، لكن لو حاضت الصغيرة فى أثناء الأشهر تكرر الطلاق بتكرر الأقراء .

ولو قال : أنت طالق فى كل قرء طلقة للسنة فكما لو لم يقل للسنة ، إلا أن ذات الأقراء هنا لا تطلق حالا فى طهر وطئها فيه .

فرع : لو قال : أنت طالق ثلاثا للسنة ، أو لم يقل للسنة وقعت ثلاث بالصفة فى الأولى ، وحالا فى الثانية ، فإن أراد تفريقها على الأقراء وهو يعتقد تحريم جمعها قبل ، وإلا لم يقبل ظاهرا ويدين ، فتحل له باطنا إن صدق ، وكانت فى بدعة مطلقا أو فى سنة وراجعها ، ولها تمكينه من نفسها إن ظنت صدقه بقرينة ، فإن قالت: لا أعلم صدقه فهل يحلفها؟! وجهان[٢] .

وإذا علم القاضى الحال فرق بينهما فتحرم به باطنا وقبل تفريقه وليس لمن ظن صدق الزوج نكاحها ، وفيما بعده وجهان[٣] .

فرع : لو فسر المطلق لفظه فإن لم يرتفع به حكمه كأن خصص لفظا عاما كنسائى طوالق ، أو كل امرأة لى طالق ، ونوى إلا فلانة ، أو علق طلاقا

---

(١) فى (ب) : [يطأ] .

(٢) [صحيح بهامش الروضة أن له تحليفها وخالف ذلك فى غيره والمعول عليه الأول] من هامش (أ) وفى (ب) [أصحهما أن له تحليفها] .

(٣) [أصحهما أنه ليس لمن صدق الزوج نكاحها بعد تفريق القاضى] من هامش (ب) .

بأكل تمر مثلا ونوى نوعـا منه ، أو كان قيد لفظا مطلقـا كأنت طالق ونوى إن دخلت الدار ونحـوه ، أو طلق صغيره للسنة ونـوى إذا حاضت وطهرت ، أو علق طلاقها بتكليم زيد ونوى التكليم شهرا دين ، ولـم يقبل ظاهرا إلا بقرينة، كأن اتهمتـه بتزويج غيرها فقـال : كل امرأة لى طالق ونوى غيـرها وكأن حل وثاقها عند تلفظه بالطلاق ونوى من الطلاق الوثاق ، وإن فسره بما يرفع حكمه كأردت بأنت طالق طلاقا لا يقع ، أو لم أرد إيقاعه ، أو أردت إن شاء الله لم يقبـل ظاهرا أو باطـنا ، وكذا لو خصـص عدد الطلـقات ثلاثا ، أو أربـعكن طوالق ونوى إلا طلقة ، أو إلا فلانة .

فصل

[٢ - مسألة]

لو قال لمدخول بها حائل أو حامل كلمـا ولدت فأنت طالق للسنة ، فولدت طلقت بالطهر من النفاس ، ثم إن ولدت ولدا واحدا وقعت طلقة ، أو ولدين معا فطلقتان،أو مرتبا وقع بالأول طلقة ، وانقضت عدتها بالثانى فلا تطلق به .

وإن قال : كلما ولدت ولديـن فأنت طالق للسنة فولدتهـما معا أو مرتبا ، وفى بطنها ثالث طلقت طلقة بوضعهما ، وإلا فبالطهر من النفاس .

ولو طلقها رجعيا بين ولادتيهما وقـعت طلقة أخرى بوضع الثانى ، أو بائنا ثم نكحها فلا ؛ إذ لا يعود الحنث .

ولو تزوج حاملا من زنا ثم طلقها للسنة قبل الدخول طلقت حالا أو بعده، فإن لم تحـض على الحمل طلـقت بالطهـر من النفاس ، وإلا فإن طـلق وهى حائض وقع بالطهر منه : [كحائل][1] طلقها للسنة وهى حائض .

---

(١) من (ب) وفى (أ) : [كحائض] .

الباب الثالث
فى تعدد الطلاق

ويحصل بـالنية أو باللفظ ، فـإذا قال لامرأته قبل الدخـول أو بعده : أنت طالق مـثلا ، ونوى ثنتين أو ثـلاثا وقع المنوى ، وكذا أنـت واحدة ، أو أنت طالق واحدة بالنصب أو غيره .

والكناية مع نية الطلاق كالصريح ،فلو قال : أنت بائن باثنتين ، أو بثلاث، ونوى الطلاق وقع العدد إن نواه ، وكذا إن أطـلق ، وإن نوى واحدة فهل يقع العدد الملفوظ به ، أو الواحدة المنوية؟! وجهان[1] .

فرع : لو أراد أن يـقول : أنت طالـق ثلاثا ، فـبانت بموت أو غـيره ، أو أمسك فمه قبل تمام : أنت طالق لم تـطلق ، أو قبل قوله : ثلاثا وقع الثلاث وإن لم ينوها بقـوله : أنت طالق [2] فصل لـو قال : أنت طالق ثلاثـاً وقعن وتقديره طـلاقا ثلاثا ، أو أنت طالق عـدد التراب فثلاث ، كأنـت طالق عدد أنواع التراب ، أو أكثر الطـلاق بالمثلثة ، أو كله أو جميعه ، أو كـل تطليقه ، أو يا مائة طالق ، أو أنت مائة طالـق ، أو أنت طالق ملء السموات ، أو ملء هذه البيوت الثـلاثة ، وإن قال : أنت طالق كمائة طالـق فواحدة ، وكذا أنت طالقان ، أو طوالق ، أو أنت طالق الطلاق ، أو أنت طالق واحدة ألف مرة ، أو كألف ، أو أنـت طالق مرات ، أو طلـقة واحدة ثلاث طلـقات ، أو بوزن ثلاثة دراهم وأطـلق ، أو بعدد شعر إبـليس ، أو أنت طالق مـلء البيت ، أو ملء الـدنيا ، أو السـماء ، أو الأرض ، أو مكة، أو مـثل / الجبل أو أعـظم[ق/ ٢٩٤]

---

(١) [أصحهما ثانيهما] من هامش (ب) .

(٢) فى (ب) [(فصل) لو قال : أنت طالق ثلاثاً وقعن] .

الطلاق ، أو أكبره بالموحدة ، أو أتمه أو أكمله ، أو أطوله ، أو أعرضه وكذا أوسطه ، إلا إن نوى العدد فثنتان ، ولو قال : أنت طالق مثقالين فهل يقع واحدة ، أو ثنتان أو [أنت طالق][1] ثلاثة أو خمسة مثاقيل، أو عشرة أو عشرين فهل تقع واحدة أو ثلاثة ؟! في الكل تردد .

فصل

[١ - في تكرر لفظ الطلاق بصريح أو كناية]

فإذا قال لممسوسة ولاءً : أنت طالق أنت طالق أنت طالق ، أو أنت مطلقة، أنت مسرحة ، أنت مفارقة ، أو أنت طالق طالق طالق - طلقت ثلاثا إن قصد استئنافا وكذا إن أطلق ، أو قصد الاستئناف بالثانية ، دون الثالثة أو عكسه ، أو أكد الأولى [بالثانية][2] ، فإن أكدها بالأخيرتين فواحدة ، أو بالثانية، أو أكد الثانية بالثالثة فثنتان .

ولو قال لها : أنت طالق وطالق وطالق ، أو أنت طالق وأنت طالق وأنت طالق ، أو أنت طالق بل أنت طالق ، وأنت طالق أو أنت طالق ، أو أنت طالق ثم طالق وطالق ، أو أنت طالق فطالق فطالق ، أو أنت طالق ثم طالق ثم طالق ، أو أنت طالق بل طالق بل طالق ، وأكد الأولى بالأخيرتين أو بأحدهما لم يقبل ظاهرا ويدين ، وإن أكد الثانية بالثالثة قبل .

وإن قال لها : أنت طالق وطالق فطالق ، أو أنت طالق وطالق بل طالق ، أولا بل طالق ، أو أنت طالق ثم طالق بل طالق ، أو أنت طالق فطالق ثم طالق ، أو أنت طالق ثنتين بل واحدة طلقت ثلاثا .

---

(١) غير موجودة في (ب) .

(٢) في (ب) : [بالثالثة] .

أو أنت طالق طلقة فطلقة وطلقة ، أو أنت طالق فطالق فثنتين ، ولو كرره لغير ممسوسة بتنجيز بانت بالأولى ، أو بتعليق ، فإن عطف لممسوسة أو غيرها بغير ثم ونحوها بتقديم الشرط كأن دخلت الدار فأنت طالق وطالق وطالق أو بتأخيره ، فدخلت وقع ثلاث .

وإن عطف بنحو ثم فواحدة ، وإن كرر التعليق بلا عطف كأن دخلت الدار فأنت طالق إن دخلت الدار فأنت طالق إن دخلت الدار فأنت طالق ، وقع بالدخول طلقة إن أطلق، وكذا إن [أكد][1] طال الفصل واختلف المجلس [أو لا][2] ، وإن استأنف فثلاث أو بعطف كأن دخلت الدار فأنت طالق طلقة ، وإن دخلت الدار كانت طالق طلقتين فدخلت وقع ثلاث .

وإن قال لممسوسة : أنت طالق طلقة بل طلقتين وقع ثلاث ، أو طلقة بل [ثلاثا][3] إن دخلت الدار تنجزت طلقة ، وتعلق ثنتان بالدخول ، أو أنت طالق طلقة قبل طلقة أو بعد طلقة أو قبلها أو بعدها ، أو مع ، أو معها ، أو تحت، أو تحتها ، أو فوق ، أو فوقها طلقة ، وقع ثنتان متقارنتان فى مع ، ومترتبان فى غيرها بتقديم وقوع المضمنة على المنجزة فى قبلها طلقة أو بعد ، أو فوق ، أو تحتها طلقة ، وعكسه فى بعدها أو قبل طلقة أو فوقها أو تحت طلقة ، وغير الممسوسة كالممسوسة فى طلقة مع أو معها أو تحت أو فوق طلقة لا فى باقى الألفاظ فيقع واحدة .

ولو أراد ببعدها طلقة أنه سيطلقها قبل باطنا فقط ، أو بقبلها أنه أو غيره سبق منه طلاقها فسيأتى .

---

(١) غير موجودة فى (ب) .

(٢) فى (ب) [أم لا] .

(٣) فى (ب) : [ثلاث] .

فرع : لو قال لغير مدخولة طلقتك ثلاثا ، أو إحدى عشرة وقع ثلاث ، أو طلقتك طلقة ومائة وإحدى وعشرين ، أو طلقة ونصفا ، أو طلقة بل طلقتين، أو طلقة بل ثلاثا فواحدة ، وإن قال ذلك لمدخولة تعدد .

ولو قال لها : طلقتك تطليقة قبلها كل تطليقه ، أو بعدها كل تطليقة وقع ثلاث مع الترتيب بين الواحدة وغيرها ، فإن لم تكن مدخولة فواحدة .

وإن قال لمدخولة أو غيرها : أنت طالق حتى تتم الثلاث ، أو حتى تكمل فثلاث ، أو ما نوى وجهان .

أو طلقتك من واحدة إلى ثلاث ، أو ما بين واحدة وثلاث فكما مر فى الضمان والإقرار ، أو طلقتك ألواناً من الطلاق وأطلق فواحدة ، أو أجناساً أو أنواعا أو أصنافا منه فيظهر وقوع ثلاث على نظر فيه .

فرع : لو قال لرجعية : يامطلقة أنت طالق ،ونوى تلك الطلقة فهل يقبل؟! وجهان . وإن قال لها جعلتها ثلاثا لغا [وإن نوى][1] .

فرع : من قال لامرأته : أنت طالق يا طالق وقع ثنتان ، وكذا أنت طالق يا طالق لا طلقتك ، وإن قال : أنت طالق يا مطلقة ونوى طلقة ثانية وقعت أيضا، أو وصفها بالطلاق الأول فلا .

فرع : لو قالت طلقنى ثلاثا ، أو طلقنى ثم أعادت الطلب مرتين بواو أو دونها فقال : طلقتك ، أو أنت طالق ولم ينوى عددا وقعت واحدة ، وإلا فما نوى .

فرع : من قال أنت طالق هكذا مشيرا بأصابعه الثلاث وقع ثلاث ، وكذا لو

---

(١) من (ب) .

لم يقل هكذا ، أو نوى ثلاثا وإلا فواحدة ، فإن قال : أردت المقبوضتين حلف ووقع ثنتان ، أو إحداهما لم يقبل .

ولو قال مشيراً بالأصابع أنت هكذا لم تطلق وإن نوى .

فرع : ولو قال : أنت طالق دون طلقتين وفوق طلقة ، وقع ثنتان أو فوق طلقة فكذلك وعن القاضي يقع ثلاث ، أو أنت طالق لا قليل ولا كثير وقع ثلاث بقوله : لا قليل وما بعده لغو ، أو لا كثير ولا قليل فواحدة [بقوله][1] لا كثير ، [والثانى][2] لاغ .

فصل

[٢ - فى حساب الضرب]

فمن قال : أنت طالق طلقة فى طلقة ، وقعت طلقة ، إلا إن أراد مع طلقة فثنتان ، وإن قال : طلقة فى طلقتين ، فإن أراد مع طلقتين فثلاث ، أو مقتضى الحساب وهو يعرفه فثنتان ، وإلا فواحدة ، وإن قصد الظرف .

وإن قال : طلقتين فى طلقتين ، ونوى الحساب وعرفه ، أو نوى مع فثلاث، وإلا فثنتان .

وإن قال : نصف طلقة فى نصف طلقة فطلقة بكل حال، وإن قال طلقة فى نصف طلقة ، فطلقة إلا إن أراد مع فثنتان ، أو طلقة وربعاً فى مثلها فثنتان ، إن لم يرد مع وإلا فثلاث .

فرع : لو قال : طلقتك مثل ما طلق زيد ، أو عدد طلاقه ، أو نوى العدد جاهلا به فهما واحدة ، أو عالما [فمثلهم][3] .

---

(١) غير موجودة فى (ب) .

(٢) فى (ب) : [والباقى] .

(٣) فى (ب) : [فمثله] .

فصل

[٣ - فى إيقاع جزء من طلقة أو أكثر]

فإن قال : طلقتك نصف طلقة ، أو بعض طلقة وقعت طلقة تعبيرا بالبعض عن الكل لا سراية ؛ إذا الطلاق لا يتجزأ ، ولهذا لو وكل من يوقع طلقة فطلق نصفها وقعت طلقة .

وإن قال : أنت طالق نصف طلقتين ، أو نصفى طلقة وقعت طلقة ، وكذا نصف وربع طلقة ، إلا إن أراد كل جزء من طلقة فيقع ثنتان ، كأن قال : نصفى طلقتين أو ثلثيهما ، أو ثلاثة أنصاف طلقه وإن قال ثلاثة أنصاف طلقتين ، أو ثلاثة أنصاف / الطلاق ، أو خمسة أنصاف طلقة وقع ثلاث ، وكذا أنت [ق/ ٢٩٥] طالق نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة ، فإن لم يكرر الطلقة ، أو كررها مع حذف الواو فواحدة .

وإن قال : أنت طالق نصف ثلث سدس بعطف أو دونه ولم يقل فى آخره طلقة وقعت طلقة بأنت طالق ، وعمل فى الباقى بنيته .

ولو قال : أنت طالق نصف طلقة ثلث طلقة ربع طلقة وقع ثنتان ، أو نصف طلقة ونصفها ونصفها فثلاث إن لم يؤكد الثانى بالثالث ، وإلا فثنتان .

فرع : لو قال : أنت طالق طلقة أو طلقتين بقصد الإنشاء تخير بين واحدة أو ثنتين ، أو بقصد الإخبار شاكا لغت الثانية .

وإن قال : أنت طالق طلقة أو ثلاث تخير بين واحدة وثلاث ، فإن اختار ثنتين وقعت واحدة فقط ؛ إذ لفظه يقتضى التخيير بين شيئين فلا يتخير ثالثا ، فإن مات قبل اختياره وقعت واحدة فقط ، وقيام وارثه مقامه محتمل [الأوجه أنه لا يقوم مقامه][1] .

---

(١) غير موجودة فى (ب) وأثبتناها من هامش (أ) .

فرع : لو قال : أنت طالق نصف تطليقه ومثله ، فهل تقع واحدة أو ثنتان؟! وجهان يظهران فيما إذا قال : ومثليه ، فيقع على الأول ثنتان وعلى الثانى ثلاث .

وإن قال : نصف طلقة وضعفها ، وقع ثنتان ؛ لأن المثل نظير ، والضعف تكرير .

فصل

[٤ - فى التشريك]

فمن طلق زوجاته الأربع أربع طلقات أو أقل ، طلقن طلقة طلقة ، إلا إذا نوى توزيع كل طلقة عليهن فيطلقن فى الثنتين طلقتين طلقتين ، وفى أكثر ثلاثا ثلاثا .

وإن طلقهن خمساً أو أكثر إلى ثمان طلقن طلقتين طلقتين ، إن لم يرد التوزيع عليهن وإلا فثلاثاً ثلاثا كما لو طلقهن تسع [تطليقات][1] .

ولو أوقع عليهن أو بينهن ثلاثا وادعى إخراج واحدة بقلبه لم يقبل ظاهرا ويدين ، أو أنه أراد طلقتين لواحدة وطلقة لثلاث قُبل ، ولو أوقع بينهن أربع طلقات ثم جعلهن لثنتين بالسوية وأخرج ثنتين ، طلق الأولتان كما جعل ، والأخريان واحدة واحدة ، وإن جعلهن لواحدة طلقت ثلاثا وباقيهن واحدة واحدة .

ولو قال لأربع : أوقعت عليكن ثلث طلقة وربع طلقة وسدس طلقة طلقن ثلاثا ثلاثا ، أو طلقة وطلقة وطلقة فيحتمل أن يطلقن ثلاثا ثلاثا ، وأن يطلقن واحدة واحدة .

---

(١) [طلقات] فى (ب) .

ولو طلق واحدة ثم قال لأخرى : أشركتك معها ، أو أنت كهى ، أو مثلها فى الطلاق ، ونوى طـلاق الأخرى طلقت ، وكذا لو أشرك رجـل زوجته فى طلاق امرأة غيره .

ولو أوقع على ثلاث طلقة ثم اشرك معهن رابعة ، ونوى فإن أراد مشاركتها لكل واحدة طلقت ثلاثا أو مشاركة واحدة فواحدة ، وكذا إن أطلق .

وإن أوقعها على ثنتين ثم أشرك معهما ثنتين ونوى الطلاق، فإن أراد أن كلا من هاتين كواحدة من الأوليين ، أو أطلق طلقتا طلقة طلقة ، أو أن كل واحدة كالأوليين معا ، أو [تشاركهما][1] معا فى طلقتيهما طلقتا طلقتين طلقتين ، ولو طلق زوجته ثلاثا ثم أشرك معها الثانـية طلقت طلقتين ، ولو علق طلاقها ثم قال لأخرى : أشركتك معها ، فإن أراد فى تعلـيق طلاقها بفعل تلك طلقتا به ، أو بفعـل نفسها تعلق بـه ، وكذا إن أطلق فيما يظـهر ، وإن أراد توقف طلاق تلك على فعل الأخرى لم يقبل .

خاتمة

من حلف بالطلاق الثلاث وحنث، وله زوجات طلقت إحداهن ثلاثا فليعينها وليس له إيقاع طلقة فقط على كل واحدة ؛ لإقتضاء يمينه البينونة الكبرى .

---

(١) من (ب) : [شاركهما] .

الباب الرابع
فى الاستثناء والتعليق

فالاستثناء بإلا ونحوها جائز بشرط أن يسمع نفسه أو غيره وإلا صُدّقت فى نفيه ، وأن يتصل بالعدد الملفوظ أبلغ من البيع ، وأن يقصد الاستثناء قبل فراغ المستثنى منه ، وكذا حكم التعليق بالمشيئة أو غيرها ، وأن لا يستغرقه كطلقتك ثلاثا إلا [اثنتين][1] ، فيقع طلـقة ، أو إلا واحدة فيقع طلقـتان ، وكذا غير واحدة بفـتح الراء ،فإن ضمـها وكان يلازم الإعـراب فى كلامه عارفـاً به وقع ثلاث،وإلا فوجهان.

وتقديم الاستثنـاء كأنت إلا واحدة طالق ثلاثا كتأخيره ، ولـو استغرقه ولم يعقبـه بما يمنع استغراقـه لغا : كطلقتـك ثلاثا إلا ثلاثا ، أو إلا النصـف طلقة فيقع الثلاث .

وجعل بعضـهم أقله كإلا نصف طلـقة ، وفيه نظر ، وكأنت طـالق وطالق وطالق إلا طالقاً ، أو إلا طلقة ، ولم ينو تأكيدا خلافاً للروضة .

وكقوله لمن ليس له غيرها : أنت طالق إلا أنت ، أو كل امرأة لى طالق إلا أنت ، أو النسـاء طوالق إلا هذه ، أو إلا زوجتى ، أو إلا فلانه - فـتطلق إلا إن قال لها : كل امرأة لى غيرك أو سواك طالق ، أو أخَّر غير عن طالق.

وكقوله لأربع : أربعكن طوالق إلا فلانـة بخلاف أربعكن إلا فلانة طوالق، أو نسائى [أو أنتن][2] أو كلكن طوالق إلا فلانة فلا تطلق .

---

(١) فى (ب) : [ثنتين] .

(٢) غير موجودة فى (ب) .

وإن أعقبه بما يمنع الاستغراق صح : كطلقتك ثلاثا إلا ثلاثا إلا واحدة فيقع واحدة ، أو إلا ثلاثا إلا ثنتين لا واحدة فيقعان ، وكذا إلا اثنتين إلا واحدة ، أو إلا اثنين إلا نصف واحدة ، أو إلا واحدة واثنتين ، أو إلا واحدة ونصفا .

ولو قال : طلقتك ثلاثاً إلا ثنتين وقعت واحدة أو طلقتك ثلاثا إلا ثلاثا إلا ثنتين إلا واحدة فهل تقع واحدة أو ثنتان أو ثلاث ؟ ! وجوه[1] .

أو طلقتك ثلاثا إلا واحدة إلا واحدة فهل يقع ثلاث أو ثنتان ؟ وجهان .

أو طلقتك ثلاثا إلا ثلاثا إلا ثلاثا إلا اثنتين الا واحدة ، أو طلقتك ثنتين إلا واحدة إلا واحدة فهل يقع ثنتان أو واحدة ؟! وجهان[2] .

أو طلقتك ثنتين إلا نصف واحدة وقع ثنتان .

فرع : لا يجمع المعطوف فى المستثنى منه ؛ لدفع الاستغراق : كطلقتك طلقة وطلقه [فطلقة][3]، أو طلقة ثم طلقة بل طلقة إلا طلقة، أو طلقتين وطلقة إلا طلقة ، أو طلقتين ونصف إلا طلقة ، أو إلا نصف طلقة فيقع ثلاث ، وطلقتك طلقة ونصف إلا طلقة فيقع ثنتان ، ولا يجمع فى المستثنى ليستغرق : كطلقتك ثلاثا إلا ثنتين وواحدة فيقع واحدة ، فإن أراد إثباتها فثنتان ، وكطلقتك ثلاثا إلا واحدة وواحدة وواحدة ، فيقع واحدة ، وكذا إلا واحدة / [ق/٢٩٦] وواحدة وواحدة ، فإن قال: إلا طلقتين ونصفا فهل يقع ثلاث أو واحدة ؟! وجهان[4] .

---

(١) [أصحهما أولهما] من هامش (ب) .

(٢) [أصحهما ثانيهما] من هامش (ب) .

(٣) غير موجودة فى (ب) .

(٤) [أصحهما ثانيهما] من هامش (ب) .

وإن قال : إلا نصفا وقع ثنتان ، إلا إن اراد نصف طلقة فثلاث .

فرع : لو قال أنت طالق خمسا إلا ثلاثـاً وقع ثنتان ، أو إلا ثنتين فثلاث ، وكذا إلا اثنـتين إلا واحدة ، أو أنت طالـق أربعا إلا ثلاثا ، وقـعت واحدة ، وإلا ثلاثا إلا ثنتين فـثلاث ، أو أنت طالق ستا إلا أربعا وقع ثـنتان ، أو ثلاثا وثلاثا [وثلاثا][1] إلا أربعا، فثلاث اعتبارا بالملفوظ لا بالمملوك شرعا .

فرع : لو قال : أنت بائن إلا بائنا ، أو إلا طالقا ، أو أنت طالق إلا طالقا، أو إلا طلاقا ، ونوى بالكناية الطلاق ثلاثا وبالصريح الثلاث وقع ثنتان .

فصل

[١ - في التعليق بالمشيئة]

فإن علق بـإن أو غيرها كأنت طـالق إن شاء الله لم تطلـق أو أنت طالق ، بمشيئة الله أو في مشيئة الله أو بإرادة الله أو بمحبة الله أو برضا الله أو في حكم الله أو قال لمشيئة الله باللام وقع حالاً وكذا بأمر الله أو بقدرة الله أو بحكمة الله أو بعلم الله ؛ إذ لا يفهم منها التعليق ، أو في علم الله ؛ لأن علمه قد سبق، أو إن شاء الله بفتح همزة أن أو إذ شاء الله أو ما شاء الله .

ولو قال أنـت طالق ثلاثاً وثـلاثاً إن شاء الله أو ثلاثـاً وواحدة ، أو واحدة وثلاثا إن شاء الله ، أو واحدة ثلاثا أو ثلاثا ثلاثاً إن شاء الله لم يقع شيء وكذا أنت طالق أنت طالق إن شاء الله ونوى التأكيد .

ولو قال : حفصة طالق وعمرة طالق إن شاء الله طلقت حفصة فقط خلافاً للروضة أو حفصة وعمرة طالقان ، أو أنـتما طالقان إن شاء الله لم تطلق أحد منهما[2] ولو قال يـا طالق إن شاء الله وقـعت طلقة واحـدة بقوله يـا طالق إذ

---

(١) غير موجودة في (ب) .

(٢) في (أ) : [متهمان] .

النداء لا يقبل التعليق فهو كأنت طالق ثلاثا يا زانية إن شاء الله فيصير قاذفاً لا مطلقاً ، وتقديم التعليق كإن شاء الله أنت طالق وعبدى حر ، أو عبدى حر بلا واو كتأخيره ، وكذا توسيطه كأنت طالق إن شاء الله وعبدى حر ونوى صرف الاستثناء لهما .

فرع : لو قال أنت طالق إن لم يشأ الله أو إذ لم يشأ الله ، أو ما لم يشأ الله، أو إن شاء الله ، أو لم يشأ الله لم تطلق ، وكذا إلا أن يشاء الله ، وإن قال : أنت طالق إن لم يشاء زيد ، أو إن لم [تدخلى][1] الدار ، أو إلا أن يشأ زيد ، أو إلا أن تدخل الدار، فإن شاء أو دخلت لم تطلق ، والاطلقت قبل الموت ، أو الجنون المتصل به ، وإن شك فى مشيئة زيد خلافاً للروضة .

وإن قال أنت طالق إلا أن يشاء زيد أو إن لم يشأ زيد اليوم ولم يشأ فيه طلقت [قبيل][2] غروبه ، وقول الزوج أن لم يشاء الله وإن لم يشأ زيد ، وإلا ان يشأ تعليق بعدم مشيئة الطلاق لا بمشيئة عدمه ، فإن وجدت من زيد مشيئة الطلاق لم يقع أو مشيئة عدمه ، أو لم يشأ شيئا إلى الموت وقع حالاً فى الأولى ، وقبيل موته فى الثانية ، فإن أراد تعليقه بمشيئة عدم الطلاق قبل .

فرع : لو قال أنت طالق إلا أن يجئ الغد لغا الاستثناء ؛ إذ الغد يجىء لا محالة قاله القاضى .

خاتمة

لو شهد للمطلق شاهدان أنه قال متصلاً : إن شاء [الله][3] فله اعتمادهما إن طلق [فى][4] حال غضبه وإلا فلا.

---

(١) فى (أ) : [تدخل] .
(٢) فى (أ) : [قبلُ] .
(٣) من (ب) .
(٤) من (ب) .

الباب الخامس
فى الشك فى الطلاق

فإن شك فى وقوعه إما منجزاً أو لوجود صفة علقه بها لم يقع : كأن كان هذا الطائر غراباً فأنت طالق فطار ولم يعرف .

ولو ادعت أنه غراب فأنكر حلف بتاً .

وإن شك أن الواقع ثلاثا أو أقل وقع الأقل .

ثم إن كان راغباً فى المرأة فإن شك فى الوقوع ندب أن يراجعها أو يجدد نكاحها ، وإلا فيطلقها لتحل لغيره يقينا ، وإن شك فى أنه ثلاثا أو أقل يأخذ بالثلاث فلا يتزوجها حتى تتحلل ، أو إن شك أنه طلق ثلاثاً أم لم يطلق أن يطلقها ثلاثاً .

فرع : لو علق طلاقاً أو عتقا [بنقيضين][1] فقال : إن كان هذا غراباً فزوجتى هذه طالق، أو فأمتى هذه حرة ، وإن لم يكن غراباً فهذه طالق ، أو فهذه حرة لآخريين فطار وأشكل حنث فى زوجة وأمة مبهمة ، ولزمه اعتزال الكل والبحث والبيان إذا ظهر له .

وإن علق كل رجلين عتق أمة بنقيض الآخر وأشكل فلا عتق ، فيتصرف كلاً فى أمته وإن ادعى أحدهما حنث صاحبه فأنكر ، أو أنكر حنث نفسه ، ثم اشترى أمته مع بقاء أمته فى ملكه أم لا عتقت ولا يرجع بثمنها ، وإن لم يدع ذلك وملكهما لزمه اعتزالهما أو اعتزال الباقية منهما فى ملكه ، ومنع التصرف فيهما إلى البيان كما مر .

---

(١) فى (أ) : [بنقيضهن] ومن (ب) ما أثبتناه .

ولو علق أحدهما طلاقاً والآخر عتقاً [بنقيضين][1] وأشكل لم يلزمهما البحث والبيان ، فإن أقامت المرأه بينة سمعت .

ولو علق رجل بنقيضين كأن كان غرابا فزينب طالق ، أو حمامة فضرتها طالق ، وأشكل لم يحنث ؛ للشك فى الصفة .

فرع : لو طلق إحدى امرأتيه بعينها ثم نسيها اعتزلهما معاً ، ولا يطالب ببيان إن صدقتاه فإن كذبتاه وقالت كل منهما أنا المطلقة لم يكف الجواب بأنى نسيت ، أولا أدرى بل يحنث ويحلف أنه لم يطلقها ، فإن حلفت لرده حكم لها .

ولو ادعتا أو إحداهما علمه أنها المطلقة وطلبت يمينه أنه لا يعلم اتجه إجابتها .

فرع : لو قال لزوجته ولمن نكحها فاسداً ، أو لأجنبية ، أو ولرجل أو ولدابة : إحداكما طالق طلقت الزوجة ، فإن قال : أردت فاسدة النكاح ، أو الأجنبية صدق بيمينه ، أو غيرهما لم يقبل .

فرع : قال رجل لامرأتيه إحداكما طالق ، ولم يقصد عند تلفظه معينة أو قصدهما لزمه فوراً التعيين فى الأولى والتبيين فى الثانية إن كان الطلاق بائناً ، ولا يسقط بموتهما فإن أبى عذر ، ولا يعذر بقوله نسيتها إن كذبتاه وإن فعل طلقت من ذكرها من وقت تلفظه بالطلاق .

لكن تحسب عدة المعينة من التعيين والمبينة من الوقوع ويلزمه مدة الإشكال اعتزالهما ومؤنتهما ، وإذا زال لم يسترد ما سلمه للمطلقة .

---

(١) الحاشية السابقة .

ولو بين الطلاق فى واحدة فللأخرى تحليفه أنه لم ينوها فإن حلف بقى نكاحها / وإن نكل وحلفت طلقت أيضا ، وإن نكلت فكحلفه، وان عينه فى واحدة لم تحلفه الأخرى . [ق/ ٢٩٧]

وليس وطء إحداهما بياناً ، ولا تعييناً للطلاق فى الأخرى بل يؤمر به فإن عينه فى الموطوءة لزمه مهرها وإن بينه فيها وكان بائناً لزمه الحد والمهر ، وإن بينه فى الأخرى قبل فإن قالت الموطوءة : إنما أردتنى حلف ، فإن نكل ، وحلفت طلقتا ، ولزمه المهر لا الحد .

فرع : لو قال فى البيان وهما اثنتان : أردت هذه بل هذه ، أو مع هذه ، أو هذه هذه ، أو هذه وهذه - طلقتا ظاهراً ، والمنوية فقط باطناً .

ولو قال : أردت هذه ثم هذه ، أو هذه فهذه ، أو هذه بعدها هذه طلقت الأولى فقط ، وكذا هذه قبل هذه ، وإن قال : هذه بعد هذه فالثانية .

وإن قال : أردت هذه و هذه فلا تبيين ، أو هن ثلاث أردت هذه بل هذه أو هذه طلقت الأولى وإحدى الأخريين فليبينها .

وإن قال : أردت هذه أو هذه بل هذه طلقت الأخرى وإحدى الأوليين .

ولو قال: هذه وهذه أو هذه،وفصل الكلام ،فإن [فصل الثالثة بالتردد][1] بينها ، وبين الأوليين، فإن بين فيها طلقت دونهما أو فيهما أو فى أحدهما طلقتا .

وإن فصل الثانية عن الأولى طلقت هى وإحدى الأخريين ، وإن بين فيهما طلقتا ، أو فى أحدهما طلقت مع الأولى خلافاً للروضة .

---

(١) فى (ب) : [فإن طال الفصل فالتردد] .

وإن سرد الكلام فيحتمل فصل الثالثة عن الأوليين[١] ، ويحتمل ضمها إلى الثانية، وفصل الأولى عنها ، فيسأل ويعمل بمراده فإن تعذر فالرأى أنه إن عرف أن الواو للجمع ، فالتردد بين الأوليين والثالثة ، وإلا طلقت الأولى وإحدى الأخريين[٢] .

ولو قال أردت هذه أو هذه وهذه فإن فصل الأولى عن الأخريين فالتردد بينها وحدها وبينهما معاً ، فإن بين فيها فذاك أو فيهما أو فى أحدهما طلقتا .

وإن فصل الثانية عن الأولى طلقت الأولى وإحدى الأخريين ، وإن لم يفصل احتمل المعنيين كما مر ، أو وهن أربع أردت هذه ، أو هذه ، لا بل هذه وهذه طلق الأخريان ، وإحدى الأوليين ، أو أردت هذه وهذه ، بل هذه، أو هذه طلق الأوليان، وإحدى الأخريين ، أو أردت هذه أو هذه أو هذه طلقت إحدى الأوليين وإحدى الأخريين ، أو أردت هذه وهذه وهذه ، أو هذه فإن فصل الأخيرة عن الثلاث تردد الطلاق بينها وبينهن ، وإن فصل الثالثة عن الأوليين طلقتا وإحدى الأخريين ، وإن فصل الثانية عن الأولى فينبغى أن تطلق هى ويتردد الطلاق بين الثانية و الثالثة معاً ، وبين الرابعة وحدها ، فيلزمه البيان .

وإن لم يفصل شيئا طلق الثلاث جميعا ، أو الرابعة فليبين ، فإن بين فى الثلاث أو فى بعضهن طلق الكل ، أو فى الرابعة طلقت وحدها والوجه مجىء الاحتمالات الثلاث فيسأل ، ويعمل بمراده كما مر .

ولو قال : هذه وهذه أو هذه وهذه فإن فصل الأولى عن الثلاث ، وأوصل

(١) فى (أ) : [الأولتين] والصحيح ما أثبتناه .

(٢) فى (أ) : [الأخرتين] والصحيح ما أثبتناه من (ب) .

بينهن طلقت الأولى ، وتردد الطلاق بين الثانية وحدها ، وبين الأخريين معاً .

وإن قطع الأوليين عن الأخريين ووصل الثانية بالأولى ، والثالثة والرابعة طلق الأوليان ، أو الأخريان ، وإن فصل الرابعة طلقت يقيناً ، وتردد الطلاق بين الثالثة وحدها وبين الأوليين معاً .

ولو بين واحدة ثم قال لا أدرى أهى المطلقة ، أم غيرها طلقت تلك مطلقاً، ويوقف البواقى ، ثم إن اعترف أنها هى قُبل ، أو أنه أراد غيرها طلقت ، ولا يقبل رجوعه عن الأولى .

ولو قال فى التعيين : عينت هذه وهذه ، أو هذه فهذه ، أو هذه ثم هذه ، أو هذه بهذه ، أو هذه بل هذه تعينت الأولى .

فرع : لو ماتت امرأتان قبل بيان الزوج ، أو تعيينه وقف فرضه من تركة كل واحدة إلى ظهور الحال ، فإن عين المطلقة أو بينها لم يرثها إن كان طلاقاً بائناً، ويرث من الأخرى ولورثتها فى التبيين لا التعيين تحليفه أنه لم يردها بالطلاق ، فإن نكل وحلفوا لم يرثها أيضاً ، وإن حلف فلهم كل المهر إن كان قد دخل بها ، وإلا فلهم نصفه وفى باقيه وجهان .

ولو كذبه ورثة من بينها للطلاق ؛ ليتقرر لهم المهر إن لم يكن دخل بها فلهم تحليفه وهم مقرون له بالإرث منها ، وهو ينكره .

ولو مات الزوج قبل بيانه أو تعيينه فلوارثه التبيين لا التعيين ، فإن قال : لا أعلم مراده ، فإن تقدم موت مورثه على موت المرأتين وقف من تركته فرض زوجة بينهما حتى يصطلحا ، أو ورثتهما .

وإن تأخر عن موتهما وقف من تركتهما فرض زوج ، وإن توسط بينهما وقف من تركة المتقدمة فرض زوج ، ومن تركته فرض زوجة إلى الصلح ، أو بيان وارثه .

فإن بين الطلاق فى الأولى قُبل بلا يمين ؛ لإضراره بنفسه ، أو فى الأخرى حلفه ورثة الأولى أنه لا يعلم أن مورثه طلقها وورثة الأخرى بتا إن مورثه طلقها .

ولو شهد ورثته أن المطلقة فلانة فإن تقدم موت مورثهم على المرأتين قبلت شهادتهم ، وإن تأخر فلا ، وإن توسط قبلت فى حق الأولى لا الأخرى .

فصل

[١ - مسألة فى تعليق الطلاق بمعين]

لو قال لامرأته : إن كان هذا الطائر غرابا فأنت طالق ، ولعبده إن لم يكن غراباً فأنت حر ، وأشكل لم يقرع بينهما ما دام الحالف حياً ؛ لتوقع البيان ، بل يمنع وينفقهما مدة الإشكال ، فإن أقر بالحنث فى أحدهما قضى له ، ثم إن صدقه الآخر لم يحلف ، وإن كذبه حلف له ، وإن نكل وحلف [الآخر قضى له أيضاً وإن أنكر الحنث فى إحداهما فإن كان معيناً فهو مقربة فى الآخر أو مبهماً كلا أعلم فى][1] أيهما [حنثت][2] وقف الأمر إن صدقاه أو كذباه ، وحلف أنه لا يعلمه .

وإن نكل وحلف المدعى منهما قضى له .

ولو ادعى أحدهما أنه حنث فى حقه فقال لا أدرى لم يكن مقراً به فى الآخر ، إلا أن عرضت عليه اليمين فحلف على ما أدعاه .

ولو كان التعليق لنسوة فادعين حنثه فنكل ، وحلف بعضهن قضى بطلاق الحالفة .

---

(١) غير موجودة فى (أ) وأثبتناها فى (ب) .

(٢) فى (أ) [حنث] .

ولو أقام بعضهن بينه أنه أقر بالحنث طلق الكل ، كما لو علق طلاقهن بالدخول، وأقامت إحداهن بينة به .

ولو ادعت واحدة حنثه فنكل وحلفت طلقت، وإن ادعت أخرى فأنكر فله الحلف، ولا يجعل نكوله فى تلك نكولاً فى هذه .

ولو مات قبل البيان فقال وارثه حنث فى العتق قبل ، أو فى الطلاق فلا ، وإن توقف أقرع فإن قرع / العبد عتق وورثن إلا إن أراد عين الطلاق ، وكان [ق/٢٩٨] بائناً .

وإن قرع النساء لم تطلقن والورع لهن ترك الميراث ، ولا يرق العبد فيبقى الإشكال .

فرع : لو حلف ليصيدن هذا الطائر اليوم فاصطاد وزعم أنه هو فأنكرت لم تطلق وإن جهل الحال ، واحتمل أنه هو .

فرع : لو قال لزوجاته الأربع المصطفات : وسطاكن طالق طلقت إحدى المتوسطتين فليعينها .

فرع : من طلق امرأته رجعياً ثم قال قبل الرجعة : إحداكما طالق ثلاثاً ولم ينو معينة فإن تمت عدة واحدة وعين الأخرى فذاك ، وإن عين تلك جاز ، وإن تمت عدتهما لم تتزوج واحدة منهما حتى يعين ، وينحل ، وكذا لو قال : أنت طالق يا حفصة ثلاثا ، أو أنت طالق يا عمرة ثلاثاً .

فرع : لو قال أنت طالق إن [سألتنى][1] الخلع إن لم أخلعك فقالت : وعبدى حر إن لم أسألك ذلك قبل الليل ، فإن سألته الخلع فقال : خالعتك بألف تعطيه فأنكرت لم يحنث هو ولا هى .

---

(١) فى (أ) : [سألت] .

فرع : لو قال : إن لم أسلم اليوم حقك فأنــت طالق ، ثم ادعى تسليمه ، فأنكرت صدق ؛ لعدم الوقوع [به][1] وصدقت ؛ لعدم تسليمه حقها .

فائدة : لو قال لها فى طـهر لم يطاها فيه : أنت طالق عـلى سائر المذاهب فهل يقع حالاً أو لا يقع ؟! وجهان[2] .

خاتمة

لو حـلف كل من شـافعى ، وحنـفى أن إمامه أفـضل من إمام الآخـر لم يحنثا، أو أن الصلاة دون قراءه الفاتحة باطـلة ، أو صحيحة حنث الحنفى ، أو حلف كل من سنــى ورافضى أن أبا بكر أفضل من علـى وعكسه ، أو كل من سنى ومعتزلى أن الخير والشر من الله ، أو من العبد حنث غير السنى .

أو قال أشعرى : إن كان الله على العرش فـأنت طالق ، وقال حنبلى : إن لم يكن عليه فـأنت طالق ، وأراد الحنبلى معنى ما ورد بـه القرآن لم يحنث ، وكذا من حلف أن الله تكلم بالقرآن بالـروايات السبع وبالشواذ أو أن جميع ما فى البخارى ومسلم صحيح ، أو مما حكم بصحته .

---

(١) من (ب) .

(٢) [أصحهما أولهما] .

الباب السادس
فى تعليق الطلاق

وهو جائز : كالعتق وألفاظه : إن وإذا ما ، ومن ومتى ما ، ومهما ، وكلما ونحوها ، [وكلما][١] فى الإثبات للتراخى إلا إن أو إذا أعطيتنى كما مر ، وكلها فى النفى للفور ، إلا إن ، وكلها لا تتكرر إلا كلما فلو قال لزوجته وهو يتغدى إن لم [تتغدى][٢] معى فأنت طالق ، أو صعدت بمفتاح فقال : إن لم تلقه فأنت طالق حمل على التراخى ، إن لم يرد الحال .

وإن قال : إن لم تبيعى هذه الدجاجات فأنت طالق فقتلت إحداهن ، أو جرحتها بحيث لم تحل بالذبح طلقت .

فصل
[١ - التعليق بأمور منها الدخول والخروج]

فإذا قال : إن دخلت الدار فأنت طالق وعكسه لم تطلق إلا بالدخول ، وإن قال: أردت التنجيز وغلطت بالتعليق قبل .

وإن قال : عجلت تلك الطلقة المعلقة لم تتعجل ، لكن تطلق حالاً ، وهل تطلق أيضاً بالدخول ؟! وجهان[٣] ، وكذا لو قال : عجلت لك الطلاق وأراد تلك الطلقة وحلف ، وإن [ادعى][٤] طلاقاً مبتدأ وقع حالاً .

---

(١) فى (أ) [محلها] .

(٢) فى (ب) : [تتغذى] .

(٣) [الأصح أنها لا تطلق حالاً ولكن تطلق بالدخول] من هامش (ب) .

(٤) فى (ب) : [أراد] .

ولو قال أنت طالق إن ، [وسكت][١] وقطع كلامه ، فإن كان مكرها وادعى نية التعليق صدق بيمينه ، أو مختاراً فلا .

ولو قال : إن دخلت الدار أنت طالق فتعليق ، إن لم يرد التنجيز ، أو إن دخلت الدار فأنت طالق ونوى تنجيزاً ، أو تعليقاً أو جعلهما شرطاً لعتق أو لغيره قُبل ، وإلا فتعليق إن جهل اللغة ، وإلا فليس تنجيزاً ولا تعليقاً إلا بالنية .

ولو قال : أنت طالق وإن دخلت الدار ، أو عكسه وقع حالاً ، ويدين في نيه التعليق ، وكذا لو أتى بحرف الجزاء دون الشرط بأن قال : فأنت طالق .

وإن قال : أنت طالق لو دخلت الدار فهل تطلق حالاً أو بالدخول ؟! وجهان .

وإن قال إن دخلت الدار فأنت طالق ، لا بل هذه ، وأراد إن بدخول الأولى تطلق الأخرى وحدها ، أو أراد تعليق طلاق الأخرى بدخول نفسها - طلقتا معاً .

ولو قال لاثنتين : إن دخلتما الدارين أو إن ركبتما الدابتين فأنتما طالقان - اشترط دخول أو ركوب كلٌ كلاً .

أو إن أكلتما الرغيفين فأكلت كل واحدة رغيفاً طلقتا ؛ وكذا لو أكلت واحدة فوق رغيف والأخرى الباقي .

أو إن ملكتما عبدين اشترط اجتماع ملكيهما لهما أو إن لبست قميصين [فلبستهما][٢] ، ولو متفرقين طلقت .

---

(١) غير موجودة فى (ب) .

(٢) فى (أ) : [فلبسنهما] .

ولو قال : أنت طالق إن دخلت الدار ثلاثا ، وقع بدخولها ثلاث طلقات ، فإن أراد وقوع طلقة إن دخلت ثلاث مرات صدق ، ويحلف إن اتهم .

ولو قال : إن دخلت الدار أو كلمت زيدا فأنت طالق ، طلقت بأحدهما ، وتنحل يمينه .

وإن قال : إن دخلت وإن كلمت وقع بكل صفة طلقة ، أو إن دخلت وكلمت اشترطا لتقع طلقة ، أو إن دخلت الدار فكلمت ، أو ثم كلمت اشترطا مرتبين .

ولو قال : إن دخلت الدار إن كلمت زيدا فأنت طالق ، فإن عرف اللغة طلقت إن كلمت ، ثم دخلت لا عكسه ، لكن تنحل [به][1] يمينه .

ولو قال : إن أعطيتك إن وعدتك سألتنى فأنت طالق اشترط للوقوع سؤالها، ثم وعده ثم إعطاؤه ، وإن جهل اللغة عمل بعادتهم .

ولو قال : إن دخلت الدار فأنت طالق إن كلمت زيدا ، فإن أراد الكلام ثم الدخول أو عكسه قُبل ، وإلا اشترط تقديم الدخول .

فرع : لو قال : إن خرجت من الدار فأنت طالق ، ثم زاد ولا من الصفة أيضا لغا الأخير .

ولو قال : إن خرجت بغير إذنك فأنت طالق فخرج وقال : أذنت لى فأنكرت وحلفت طلقت .

ولو قال : إن خرجت بغير إذنى ، أو حتى آذن أو كلما خرجت بغير أذنى فأنت طالق ، فأخرجها لم يكن إذنا ، وإن خرجت بلا إذن طلقت أو به فلا ،

---

(١) غير موجودة فى (ب) .

وإن لم يعلم به ، وتنحل يمينه بمرة فى غيره لما على التقديرين ، والأولى يحنث نفسه إذا خرجت ثانيا بلا إذن .

ولو ادعى فى المرة إذنه فيها ، ولا بينة صدقت بيمينها ، ولا تنحل بمرة بإذنه فى كلما فى / المدخولة ، فإن أذن لها فى الخروج كلما أرادت فكإذنه لكل مرة . [ق/ ٢٩٩]

ولو أذن ثم رجع عنه فخرجت فإن كانت يمينه حتى أذن ، أو إلى أن أذن لم يحنث ، أو بغير إذنى ، أو بلا إذنى ، أو إلا بإذنى حنث .

ولو قال : إن خرجت غير لابسة الحرير أو بلا خف فأنت طالق ، فخرجت غير لابسة لم ينحل يمينه ، أولابسة انحلت ، وإن قال : إن خرجت بغير إذنى لغير عيادة، وإن خرجت إلا بإذنى إلا لعيادة فأنت طالق ، فإن خرجت لعيادة ثم عرضت لها حاجة فقضتها ، أو خرجت لعيادة وغيرها لم يحنث .

وإن قال : إن خرجت إلى غير الحمام فأنت طالق فخرجت لغيره ثم عدلت إليه طلقت ، أو عكسه فلا ، وكذا إن خرجت لهما .

فرع : لو قال إن خرجت من هذه الكوة [فأنت طالق][1] فوسعت حتى صارت بابا ، فيحتمل الوقوع بالخروج من موضع الكوة لا من غيره ، ويحتمل إنه بقى اسم كوة وقع وإلا فلا .

فرع : لو قال : إن خرجت جعلت أمرك بيدك ، فقالت أخرج فقال : جعلت أمرك بيدك ، فقالت : طلقت نفسى ، ثم قال : أردت جعل ذلك بعد الخروج صدق بيمينه .

---

(١) من (ب) .

فرع : لو قال : أنت طالق بشرط أن لا تدخلى الدار ولا تسافرى ، قال السبكى : وقع حالا وهو ظاهر ؛ إذ المعنى إن عدم الدخول وهو معدوم .

فرع : لو حلف بالطلاق أنه لا يسافر حتى يقضى دين زيد بالعمل فعمل ببعضه [وقضى][1] الباقى بغير عمل ، ثم سافر طلقت ، فإن قال : أردت مطلق القضاء لم يقبل ظاهرا ويدين .

فرع : لو قال : المرأة التى تدخل الدار من نسائى طالق ، أو أنت طالق لا أدخل فهو تعليق بخلاف هذه التى تدخل الدار طالق .

فرع : لو علق الطلاق بدخوله على زيد فدخل معه لم يقع .

فرع : لو قال عارف باللغة ، أنت طالق إن لم تدخلى الدار أو دخلت الدار بفتح همزة إن أو إذ دخلت وقع حالا .

أو جاهلا بها فتعليق ، أو أنت طالق ، إن طلقتك وفتح عارفا وقع ثنتان حالا المنجزة وأخرى بإقراره .

ومنها التعليق بالزمان : فلو قال قبل استهلال رجب مثلا : أنت طالق فى شهر رجب ، أو غرته ، أو أوله ، أو رأسه ، أو دخوله ، أو مجيئه - طلقت فى أول جزء من ليلته الأولى ، فإن نوى بفى رجب : وسطه ، أو بغرته إحدى الثلاث الأول لم يقبل ظاهرا ويدين .

وإن نوى بغرته ، أو برأسه وسطه لم يدين .

وإن قال : أنت طالق فى نهار شهر رجب طلقت بطلوع فجر يومه الأول .

ولو قال فى أثناء رجب : أنت طالق فى رجب وقع حالا ، أو أنت طالق فى أوله ، فإذا جاء ففى أول الآتى .

---

(١) فى (ب) [قضاه] .

ولو قال : أنتِ طالق فى آخر رجب ، أو بمضيه ، أو بنفاده ، أو بسلخه ، أو بآخر أول آخره ، أو فى آخر السنة ، طلقت بأخر جزء من اليوم الأخير من الشهر أو السنة ، أو أنت طالق فى أول آخر رجب ، فبفجر يومه الأخير ، أو فى آخر أوله، فبآخر يومه الأول .

وإن علق بانتصافه فبتمام خـامس عشرة وإن نقص ، أو بنصف نصفه الأول فبفجر ثامنه أو بنصف اليوم فبالزوال ، أو بمضى يوم ، فإن قاله نهارا ففى مثله من الغد ، أو ليلا فبتمام الغد أو بمـضى اليوم ، فإن قال نهارا فبالغروب ، أو ليلا لم تطلق .

ولو قال لـيلا أو نهارا : أنـت طالق اليوم ، أو أنـت طالق الشـهر أو أنت طالق السنة وقع حالا ، ولو قال : أنت طـالق فى هذا النهار ، أو عكسه وقع حالا ؛ للإشارة .

ولو علق بمضى [رجب][1] ، فإن قارن هلاله وقع بفراغه ، وإن نقص ، وإلا فبمضى ثلاثين يوماً من وقت التعليق .

ولو قال :إذا مضى الشهر وقع بانقضاء الهلال،أو إذا مضت الشهور فبمضى باقـى شهور تلـك السنة،أو إذا مـضت شهور فـبمضى ثـلاثة،أو علق بمـضى الساعات فبمضـى أربعة وعشرين ساعة،أو ساعات فبمـضى ثلاث،أو بانقضاء سنة [فباثنى][2] عشر شهر هلالـية،ويتمم المنكسر ثلاثين مـن الثالث عشر، وإذا شك فى تمام العدد أخذ باليقين ، وله وطـؤها فى الشك أو بانقضاء السنة فبتمام باقى العربية ، وإن قل فإن أراد كاملة ، أو رومية لم يقبل ظاهرا ويدين.

---

(١) فى (ب) : [شهر] .

(٢) [فمضى اثنى] من (ب) .

وإن قال : أنت طالق إلى شهر ، فبمضـى شهر إن لم ينو تنجيزه وإلا وقع حالا ، أو أنت طـالق يوما أو شهـرا ونوى التعلـيق قُبل ، أو أنت طـالق فى مجيء ثلاثة أيام ، فبطلوع فجر [الثالث][1] ، أو فى مضى ثلاثة أيام وقاله ليلا ، فبغروب شمس الثالث ، أو نهارا ففى مثله من الرابع .

فرع : لو علـق الطلاق إثبـاتا بمحال عـرفا : كأن طرت ، أو عـقلا كأن : أحييت ميتا، أو شرعا : كأن نسخ الحج لم تطلق مع انعقاد حلفه فيحنث به لو علق بالحلف أو نفـيا كإن لم أكسر هذا الهون على رأسك فـأنت طالق طلقت حالا ؛ لتحقق عجزه : كأنت طالق قبل أن تخلقى .

فرع : لو قال : أنت طـالق أمس أو فى الشهر المـاضى وقع حالا ، إلا إن أراد الإخبار أنه طلقها فى زمن ماضى ، أما فى هذا النكاح وقد راجع أو قال: هى الآن فى العدة فيـصدق بيمينه ، وعدتها من الوقـت المعين إن صدقته وإلا فمن الإقرار .

وإن أراد الإخبار أنه طلقها فى نكاح سـابق ، أو أنه طلقها زوج قبله ، فإن أقام به بينة أو صدقته المرأة فذاك ، وإلا لـم يصدق خلافا للروضة وأصلها .

وقوله أنت طالق للشهر المـاضى كأن طالق أمس إن أراد التأريخ ، وإن أراد التعليل أو أطلق - وقع حالا .

فرع : لو قال أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر ، فإن قدم لشهر من تعليقه لـم تطلق وتنحل يمينه ،أو أكثر بان وقوعه قبل قدومه بشهر ، فيحسب من عدتها، فإن ماتت قبل القدوم بدون شهر من الموت أو بـشهر ، أو أكثر من التعليق لـم يرثها إن كان الطلاق بائنا ،أو قبل القدوم بأكثر من شهر ورثها ؛ إذ لا طلاق .

---

(١) فى (ب) : [الثانى] .

ولو قال أنت طالق قبل موت زيد وعمرو بشهر ، فإن مات أحدهما قبل شهر لم تطلق ، أو بعد شهر طلقت قبل موته بشهر ، أو أنت طالق قبل أن تحيضى حيضة بشهر فرأت الدم بعد شهر - طلقت حينئذ [و][1] إن لم ينقص عن أقله .

[ق/ ٣٠٠] فرع : لو قال لزوجته : أنت طالق ثلاثا أو لعبده / : أنت حر يوم قدوم زيد ، فإن قدم ليلا لم يقع شىء أو نهارا بان [وقوع][2] الطلاق والعتق بالفجر ، حتى لو مات أحد الزوجين ، أو خالع الزوجة ، أو باع العبد ، أو حاضت صحوة ذلك اليوم لم يرث الحى من الميت ولم يصح الخلع ولا البيع وحسب باقى ذلك الطهرقرء.

فرع : لو قال نهاراً : أنت طالق غد أمس ، أو أمس غد بالإضافة وقع حالاً وإن قاله ليلا وقع غداً فى الأولى وحالاً فى الأخرى ، أو بلا إضافة لغا ذكر أمس ووقع حالاً .

ومن قال : أنت طالق اليوم غداً فواحدة حالا فقط ، وكذا لو أراد نصفها اليوم وباقيها غداً وإن أردا نصف طلقة ، أو أراد طلقة اليوم ونصف طلقة ، أو طلقة غداً وقع ثنتان إن لم تبن بالأولى .

وإن قال : أنت طالق غداً اليوم وقع غداً أو أنت طالق اليوم وغداً ، أو بعد غد وقعت واحدة فقط حالا ، أو أنت طالق اليوم إذا جاء الغد ، أو الآن إذا دخلت الدار لم تطلق بمجىء الغد وبدخول الدار أو أنت طالق فى اليوم وإذا جاء الغد وقعت طلقة حالاً ، فإن أراد أخرى فى غد وقعت فيه ، أو أنت

(١) غير موجودة فى (ب) .

(٢) فى (ب) : [وقوعه] .

طالق فيه أو أنت طالق اليوم وفى غد وفى بعد غد وقع فى كل يوم طلقة ، أو أنت طالق أو أنت طالق فى الليل وفى النهار[١] وقعت طلقة ليلا وأخرى نهاراً، أو أنت طالق بالليل والنهار فواحدة فقط ، أو أنت طالق اليوم بعض طلقة وفى غد بعض طلقة وقعت واحدة اليوم ثم إن أراد بعض أخرى فى غد وقعت فيه أخرى ، وإن أطلق ففى وقوعها وجهان .

ولو قال : نهاراً : أنت طالق كل يوم فواحدة حالا ثم فجر الثانى أخرى ، وكذا فجر الثالث فإن أراد مثل وقت تعليقه صدق بيمينه وإن قاله ليلاً وقع بفجره طلقة وكذا بفجر ثانيه وثالثه .

ولو قال : أنت طالق اليوم أو غداً أو إلا غداً لم يقع إلا غداً أو أنت طالق غداً أو بعد غد أو إذا جاء غد أو بعد غدٍ لم يقع إلا بعد الغد أو أنت طالق طلقة لا تقع إلا غداً فتعليق .

أو أنت طالق يوماً ويوماً لا ونوى طلقة أو أطلق فواحدة ، وإن نوى طلقة تقع فى الثالث وهكذا ثلاث مرات وقعن كذا .

ولو قال : أنت [طالق][٢] غداً أو عبدى حر بعد غدٍ ووجد الشرط لزمه التعيين فمن عينه وقع عليه ما قاله فى اليوم الذى ذكره .

وإن قال : أنت طالق اليوم إذا لم أطلقك اليوم ولم يطلق فيه طلقت فى آخر لحظة منه أو أنت طالق يوم لا أطلقك ، فإن مضى يوم لا يطلقها فيه طلقت أو يوم لا أدخل دار زيد فهو بياض النهار فإن لم يدخل إلى الغروب بان وقوعه من أوله .

---

(١) فى نسخة « أو فى النهار » .

(٢) فى (أ) : [طالقة] .

وإن قال : ليلة لا أدخلـه طلقت بمضى ليلة لم يدخل فـيها ، أو أنت طالق بين الليل والنهـار فبالغروب إن قاله نهاراً وإلا فبالفـجر وفيه نظر ؛ إذ لا زمن بين الليل والنهار والأقرب وقوعه حالا كأنت طالق لا فى زمن .

ولو قال لمـدخولة : أنت طالـق كل سنة وقـعت واحدة حالا ثم إن بـقيت العدة أو راجعها وقع فى مثل ذلك الوقت من كل سنة طلقة أخرى إلا إن نوى السنة القريبة فيقع كل محرم يأتى طلقة .

ولو قال : أنـت طالق فى أفضـل الليالى والأوقـات فهو ليلـة القدر ، أو أفضل أيام الـسنة فيوم عرفة أو أفضـل أيام الأسبوع فيوم الجمعـة أو فى أفضل الأشهر فرمضان أو أنت طالق ليلة القدر فإن كان قبل عشر رمضان الأخير وقع أول الليلة الأخيرة منها أو فى أثناء العشر فبأول ليلة تتم بها السنة .

فرع : لو قال : أنت طالق قبل موتى وقع حالاً أو قبله بضم القاف أو قبيله أو فى آخر جزء من أجزاء حـياتى فقبيل موته ، أو أنت طالق بـعد قبل موتى فحالا ، أو قبـل أن أضربك مثلا وقع إذا ضربـها مستنداً إلى لـفظه ، أو أنت طالق قبل أن أطلـقك فهل تطلق حالا أولا تطلق ؛ إذ لا حالـة بعد هذا تكون قبل الطلاق ؟! وجهان .

فرع : لو قال : أنت طـالق طلقة قبلـها يوم الأضحى وأراد الماضـى طلقت حالا وإلا عقب الأضحـى الآتى ، أو أنت طالق قبل العيديـن بشهر وقع أول رمضان .

فرع : لو قال : أنت طالـق قبل ما بعده رمضان وأراد بما بعـده الشهر وقع آخر جزءٍ من رجب وإن أراد مجرد اليوم فقبـيل فجر الثلاثين من شعبان إن تم وإن أراد اليوم بليلته فقبيل غروب ليلة الثلاثين منه ،أو أنت طالق [فى شهر][1]

(١) غير موجودة فى (ب) .

بعد ما قبل رمضان طلقت أول القعدة .

فإن أراد اليوم بالليلة بعده ففي ثاني شوال أو أنت طالق في شهر قبل رمضان أو بعده رمضان ففي شعبان أو في شهر قبله رمضان ففي شوال أو قبل قبله رمضان فذو القعدة أو قبل ما قبل بعده رمضان فجمادى الأخرى أو بعد ما [بعد][١] قبله رمضان [أو في طهر قبل ما بعد فذو الحجة][٢] أو قبل ما قبله رمضان أو بعد ما بعده رمضان أو قبل ما بعده رمضان أو بعد ما قبل رمضان فرمضان أو في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال وكذا في شهر قبل ما بعد رمضان .

فرع : لو علق الطلاق بمضى زمان أو حين وقع بمضى لحظة ، وكذا لو علق بمضى حقب أو عصر أو دهر .

فرع : لو حلف لا يصوم زمانا حنث بصوم ساعة من يوم أو ليصومن أزمنة بر بصوم يوم وقياس ما تقدم البر بثلاث لحظات ، أو ليصومن الأيام بر بثلاثة أو إن جعت يوما في بيتي فجاعت يوماً بصوم لم تطلق أو بلا صوم طلقت .

فرع : لو قال : إذا جاء زيد يوم الجمعة راكبا فرساً [أبلقاً][٣] وفي يده مقرعة فأنت طالق لم تطلق حتى توجد كل الصفات في وقت واحد .

فرع : لو قال أنت طالق إن قتلت زيداً غداً فضربه اليوم ومات منه غداً لم تطلق ولو علق الطلاق بموت زيد فقتل طلقت أو بقتله فمات فلا .

فرع : لو قال : إن لم أحج هذا العام فأنت طالق فقامت بينة أنه عيد

---

(١) في (أ) : [بعده] .

(٢) غير موجودة في (أ) وأثبتناها من (ب) .

(٣) في المخطوطة [أبلق] والصواب ما أثبتناه .

الأضحى بالكوفة فقال : قد حججت طلقت .

[ق/ ٣٠١] **ومنها المكان** : فإذا قال : أنت طالـق فى الدار طلقت بدخولـها وكذا أنت/ طالق فى مكة أو البحر أو الظل أو فى الشتاء وهما فى الشمس أو الصيف .

ولو علـق بالقذف أو القـتل فى المسجـد اعتبر كـون القاذف أو المقتـول فيه ويصدق فى قصـد عكسه بيمينه وإن عـلق بأحدهما فى الدار عـمل بقصده أو بتكليم زيد فى المسجد اعتبر كون زيد فيه .

ولو علق بدخول هذه الدار وأشار إلى موضع منها فدخلت غيره منها طلقت ويدين إن أراد المشار إليه .

ولو قال : إن كانت امرأتى فى المأثم فأمـتى حرة وإن كانت أمتى فى الحمام فامرأتى طالـق ، فكانت كل واحدة منهـما فيما علق به- عـتقت ولا طلاق ، ولو قدم تعليق الأمة حصلا إن لم تبن الزوجة وإلا فلا عتق .

وإن كانت امرأتى فى المأثم وأمتى فى الحمام ، فتلك طالق وهذه حرة فكانتا فيهما حصلا .

ولو قال إن دخلت دارك فأنت طالق ولا دار لها ، ثم ملكت داراً أو دخلها طلقتْ ، [أو](١) أو لها دار فباعتها ثم دخلها فلا .

ولو قال :إن لم تكونى الليلة فى دارى فأنت طالق،ولا دار له فهل تطلق؟! وجهان(٢) .

ولو قال : إن لم تخـرجى الليلة من دارى فأنـت طالق [ثلاثاً](٣) فأبانها

---

(١) مكررة فى (أ) .

(٢) [أصحهما أنـها تطلق عند اليأس من حـصولها فى داره فى تلك الليـلة] من هامش (ب) .

(٣) من (ب) .

ولو بعد مكنة الخروج ، ثم تزوجها ، ولم تخرج لم تطلق ، أو إن لم أخرجك بعد العيد فأنت طالق فأخرجها بعده انحل حلفه سواء أخرجها بعد العيد التالى لهذا أم قبله ، أو إن لم أخرجك من مصر فأنت طالق لم تنحل حتى يخرجها من كل قرية تنسب إليها أو حلف أنه لا يدخل مصر حمل على البلد وما يضاف إليها .

ولو قال : إن مكثت فيها فأنت طالق ، فخرجت فورا ، ثم عادت ، ومكثت طلقت .

ولو قال : إن دخلت الدار وفتح التاء فدخلت لم تطلق ، إلا إن كان بنية الطلاق .

وإن قال : امرأة من يشتهى دخول الدار طالق ، تعلق بالشهوة حالاً .

ولو حلف أن لا يخرج إلا معها فخرجا وسبقها بخطوات لم تطلق .

ولو قال : إن خرجت من الدار فأنت طالق فتعلقت بغصن شجرة فيها خارجاً عنها حنث ،فإن كان للدار بستان بابه إليها ، ويعد منها ، فله حكمها.

ولو نشزت فحلف أن لا يردها أحد فاكترت دابة ورجعت مع المكارى لم تطلق، وينحل يمينه .

ولو قال إن وضعت قدمى فى هذه الدار فوضعها فيها ولم يعتمد عليها لم تطلق .

ولو حلف أن لا يبيت عندها حمل على أكثر الليل ؛ حيث لا قرينة ، فإن حلف نصف الليل فبات عندها باقيه طلقت للقرينة .

ولو بات بمنزلها وخرجت لم تطلق، وكذا لو حلف لا يبيت فى البيت فبات على سطحه .

ولو حلف لا يساكنه شهراً فساكنه بعضه لم يحنث ، أولا يكلمه شهراً فكلمه فيه مرة حنث ، أو لا يفطر بالكوفة فأمسك بها يوم عيد لم يحنث ، أو لا يعيد بها فأقام بها معظم يوم العيد حنث ، وإن لم يخرج للعيد.

فرع : لو خرجت زوجته إلى قرية فقال : إن أقمت بها فوق ثلاثة أيام فأنت طالق فخرجت منها لثلاثة ، أو أقل لم تطلق ، وكذا لو حلف لا يدخل داره ما دام زيد فيها فانتقل منها وعاد ثم دخلها وهو فيها .

فرع : لو قال لها وهى [بماء][1] جار إن خرجت منه فأنت طالق ، وإن مكثت فيه [فأنت طالق][2] طالق لم تطلق ؛ لأنه يغارقها ، أو وهى فى ماء راكد بر بأن تحمل منه بغير أمرها فوراً .

ولو قال : إن لم تخرجى من هذا النهر الآن فأنت طالق ، فلم تخرج فورا طلقت، وإن لم يكن فيه ماء ؛ إذ النهر مجرى الماء .

فرع : لو قال : إن لم أحط جميع ما فى الدنيا فى حجرك فأنت طالق بر بوضع مصحف فى حجرها ، وكذا لو قال : إن لم اشتر لك أعز الأشياء وأنفسها فاشترى لها مصحف .

فرع : لو خرجت زوجته مكشوفة الوجه فقال كل امرأة خرجت مكشوفة الوجه ؛ ليراها ، أو يراها الأجانب فهى طالق [فخرجت][3] ،ولم يرها أجنبى طلقت فى الأولى لا الثانية .

ولو قال : إن خرجت وأنت غير لابسة للحرير فأنت طالق فخرجت غير لابسة له لم ينحل يمينه.

---

(١) فى (ب) : [فى ماء] .
(٢) من (ب) .
(٣) فى (ب) : [فرجعت] .

فرع : لو كانت على سلم فعلق طلاقها بالصعود فيه وبالنزول منه ثم بالمكث عليه فبادرت فوثبت أو انتقلت إلى سلم آخر أو أضجع الأول وهي عليه أو حملت بغير أمرها بر .

ولو كان اثنان على سلم فعلق الأعلى طلاقها بنزوله قبل صعوده إلى الأسفل وعكس الأسفل فأضجع أو جعلا أعلاه أسفله وهما عليه برا .

ومنها التطليق : فلو قال إن طلقتك أو أوقعت عليك الطلاق فأنت طالق ثم طلقها طلقة رجعية أو طلقت نفسها بتمليكه وقعت المنجزة والمعلقة وإن طلقها ثنتين وقعتا ووقعت المعلقة .

وإن قال لم أرد تعليقا بل سيرورتها مطلقة بالمنجزة دين ولا يقبل ظاهرا وإن طلقها بائنا لم تقع المعلقة ؛ لأن معنى قوله : إن طلقتك إن سرتي مطلقة وبمصيرها مطلقة بانت وينحل يمينه .

فرع : الطلاق الواقع بالصفة يقارنها ويسمى تطليقا و إيقاعاً ، فلو علق طلاق امرأته بتطليقه ، أو [بإيقاعه][1] ثم علقه بدخولها ، فدخلت وقع طلقتان ، وأما مجرد وجود الصفة فليس بتطليق ، ولا إيقاع ، بل وقوع ، فإن علق بالدخول [ثم بالتطليق أو الإيقاع فدخلت وقعت المعلقة بالدخول لا المعلقة بالتطليق أو الإيقاع وإن علق بالدخول][2] ثم بالوقوع أو عكسه فدخلت وقع طلقتان فإن علق الوقوع بكلما وقع ثلاث .

وتطليق الوكيل وقوع .

وأما مجرد التعليق فليس بتطليق ، ولا إيقاع ، ولا وقوع فلو قال : كلما

---

(١) في (أ) : [إيقاعه] .

(٢) من (ب) .

وقع عليك طلاقى فأنت طالق ثم طلقها رجعياً وقع بالأولى ثانية وبالثانية ثالثة، أو كلما طلقتك فأنت طالق ثم طلقها وقع ثنتان، ولا تنحل يمينه .

ولو قال كلما طلقتك فأنت طالق ، ثم قال إذا أوقعت ، أو إذا وقع عليك طلاقى فأنت طالق ، ثم طلقها وقع ثلاث .

فرع : لو علق طلاق امرأته بإعتاق عبد ، وعلق عتقه بدخوله الدار ، فدخل، فإن علق أولا الطلاق عتق ، وطلقت ، أو العتق عتق ، ولم تطلق .

[ق/٢٠٣] ولو قال له إن دخلت / فأنت حر ، ثم قال لها إذا عتق ، أو وقع عليه العتق فأنت طالق ، ثم دخل عتق ، وطلقت .

فرع : لو علق طلاق حفصة بتطليق عمرة ، وطلاق عمرة بدخولها الدار، فدخلت فإن سبق تعليقه لحفصة طلقتا ، أو لعمرة طلقت دون حفصة ، وإن علق لحفصة بوقوع طلاقه على عمرة وطلاق عمرة بالدخول فدخلت طلقتا [تقدم تعليقه لحفصة أم تأخر][1] .

وإن علق طلاق حفصة بتطليقه عمرة ، ثم عكسه ، فإن طلق حفصة أولا طلقت طلقتين وعمرة طلقة ، أو عكسه طلقتا طلقة طلقة .

ولو علق لحفصة بوقوع طلاقه على عمرة ، ثم عكس فطلق إحداهما ، فإن لم يعلق بكلما طلقت هذه الطلقة المنجزة ، وطلقت الأخرى بالصفة وتلحق الأخرى طلقة بالوقوع على الأخرى .

وإن علق بكلما طلقتا ثلاثا ثلاثا ولو قال : لحفصة إذا طلقتك فعمرة طالق، ثم عكس ، فإن طلق حفصة أولاً طلقتا طلقة طلقة ، أو عمرة طلقت الطلقة

---

(١) فى (ب) : [لعدم تعليقه لحفصة أو تأخره] .

المنجزة ، وطلقت حفصة طلقة بالصفة ، ويقع بها على عمرة طلقة ثانية .

فرع : لو قال لأربع : كلما طلقت إحداكن فالأخريات طوالق ، ثم طلق واحدة - طلق الكل طلقة طلقة ، وكذا كلما طلق واحدة حتى يتم لكل واحدة ثلاث .

وإن قال : كلما طلقت واحدة فأنتن طوالق ، ثم طلق واحدة طلقت طلقتين، وتطلق البواقى طلقة طلقة ثم إذا طلق الثانية تم لها ، وللأولى ثلاث ثلاث ، وتم للأخريين ثنتان ثنتان .

وإذا طلق إحداهما تم لهما الثلاث ، وإن قال لهن : كلما وقع ، ثم طلق واحدة طلقن فى الصورتين ثلاثا ثلاثا .

فرع : لو نكح ثلاثا مرتبا ، ثم علق للثانية بتطليق الأولى ، وللثالثة بتطليق الثانية وللأولى بتطليق الثالثة ، ثم طلق الأولى طلقت هى والثانية ، وإن [طَلق][1] الثانية طلقت هى والثالثة ، أو الثالثة طلقن .

ولو أبهم طلاق إحداهن ، ومات قبل الظهور ، فإن كان الطلاق بائناً لم ترث الثانية ؛ لأنها طالق لا محالة، ويوقف الإرث بين [الأخريين][2] إلى الصلح .

ولو كن أربعا وعلق كما مر ثم طلق مبهمة ، ومات قبل الظهور لم تتعين واحدة للطلاق ،فيوقف الإرث بين الكل.

فرع : لو قال لأربع : إن طلقت واحدة فعبد من عبيدى حر ، وإن طلقت

---

(١) فى (ب) : [طُلقت] .

(٢) فى (ب) : [الإخيرتين] .

اثنتين فعبدان ، وإن طلقت ثلاثة فثلاثة ، وإن طلقت أربعا فأربعة ، ثم طلقهن معا ، أو مرتبا عتق عشرة .

وإن علق بكلما فى الكل ، أو فى الأولى ، والثانية فقط عتق خمسة عشر أو فى الأولى فقط ، أو مع الثالثة والرابعة، فثلاثة عشر ، أو فى الثانية فقط ، أو مع الأخريين فاثنى عشر ، وتعيين من يعتق اليه .

فرع : لو قال لرجعياته : كل واحدة أراجعهـا طالق كلما كلمت زيدا ، فإذا راجع واحدة ، ثم كلم زيداً ، ثم راجع أخرى ، طلقت الأولى لا الثانية ؛ إذ شرط الحنث المراجعة قبل الكلام ، ثم إذا كلمة طلقت الثانية .

ولو قال آخر من أراجعها طالق ، فراجع نسوة ومات طلقت آخرهن مراجعة بالثنتين حتى لا ترث ولو تمت عدتها من وقت الوقوع وعليه مهرها ، وإن وطئها ، فلو طلق الأولى ، وراجعها بعدهن فهى الأخيرة .

ومنها نفى التطليق: فإذا قال : إذا لم أطلقك فأنت طالق ، أو متى لم أو ما لم ، ولم يطلقها حتى مضى قدر أنت طالق طلقت .

وإن قال : إن لم أطلقك فأنت طالق لم تطلق إلا باليأس إما بموت أحدهما بعد إمكانه ، أو بجنون الزوج إن [أطبق](1) إلى موته، فتطلق فيهما قبيل الموت أو الجنون ، وإغماؤه وخرسه بلا إشارة مفهمة: كجنونه ، أو بفسخ النكاح ، أو انفساخه ومات أحدهما قبل تجديد نكاحها، أو بعده ، ولم يطلق ، فتطلق قبيل الفسخ لا إن كان الطلاق بائنا ، أو طلق بعد التجديد .

ولو قال : إن تركت طلاقك،أو إن سكت عنه فأنت طالق فهو على الفور،

---

(١) فى (ب) : [انطبق] .

فإذا أوقع طلقة ، ثم سكت انحلت يمين الترك إلا السكوت فتطلق طلقة أخرى، وتنحل ، أو إن لم أترك طلاقك ، أو إن لم أسكت عنه فأنت طالق فلا فور .

فإن قال : كلما لم أطلقك فأنت طالق فمضى قدر ثلاث تطليقات وقعن، وإن لم تبن بالأولى (وحين ، وحيث ، ومهما وكلما) هنا : (كإذا) ، ولو (أراد بإذا لم) معنى (إن) قبل ، أو بغير (إن لم) وقتا معينا دين .

فرع : لو قال : أنت طالق طالقا ثم طلقها وقع ثنتان ، إن كانت المنجزة رجعية ، أو أراد إيقاع طلقة معها فيصير : كأنت طالق مع تطليقى إياك .

وإن قال : أنت طالق إن دخلت الدار طالقا فطلقها رجعيا ثم دخلت ، وقعت المعلقة ، وإن لم يطلقها حتى دخلت ، لم تقع .

ولو قال : إن دخلت طالقا فأنت طالق وطالق فقد علق طلقتين بدخولها مطلقة ، أو أنت إن كلمتك طالقا ، ثم قال : نصبت طالقاً على الحال ولم أتم الكلام فلا تطلق، وكذا إن أطلق ، وإن أراد معنى الرفع طلقت إذا كلمها .

ولو قال : أنت طالق مريضة بالنصب لم تطلق إلا حال مرضها وكذا لو لحن فلم ينصب .

ومنها الضرب أو عدمه : فلو قال : إن ضربتك فأنت طالق وقع بضربها حية بالسوط ، ولو مع حائل ، وبلا إيلام خلافا للروضة وبالوكز وباللكز ، ولو ضرب غيرها فأصابها لم تطلق ، ولا يصدق أنه قصد غيرها .

ولو قال : إن لم أضربك فأنت طالق فضربها ، وهو مجنون ، أو هى بائنة لم تطلق ، وانحلت يمينه .

ولو لم يضربها فى البينونة إلى الموت بان وقوعها قبيلها .

ولو حلف أن لا يضربها إلا بواجب فضربها ؛ [لشتمها][1] له لم تطلق ، أو أن لا يضع يده عليها فضربها لم يحنث .

ومنها الحمل ، أو عدمه : فإذا قال إن كنت حاملا فأنت طالق ، وحملها ظاهر طلقت حالا ، واعتدت بوضعه ، أو غير ظاهر فإن ولدت لدون أربع سنين من تعليقه بان وقوعه / من حينئذ ، ولأربع سنين فأكثر منه ، أو وطئت فيها وأمكن أن الولد منه لم تطلق . [ق/٣٠٣]

ويندب للزوج قبل ظهور الحمل اعتزالها حتى تستبرئ بحيضة ، والاستبراء قبل التعليق كاف ، وإن وطئها قبل الاستبراء أو بعده ، وبانت حاملا فهو وطء شبهة .

وإن قال : إن أحبلتك فأنت طالق فقد علق بما يحدث فيستبرئها بعد كل وطأة ندباً لا حتماً خلافا للروضة .

ولو قال : إن لم تحبلي فأنت طالق ، وقع باليأس .

ولو قال : إن كنت حائلا فأنت طالق فإن علم حيالها ؛ لصغر ، أو يأس وقع حالا ، وإن احتمل حملها حرم وطئها قبل الاستبراء ، وبان به وقوع الطلاق ظاهراً والتعليق فيحسبُ الماضي من العدة ، لا إن استبرأ قبل تعليقه ، فإن ظهر بعد الاستبراء أمارة حمل فهل يحل وطؤها ؟! وجهان[2] .

ولو ولدت بعد الاستبراء لدون أربع [سنين][3] لم تطلق إلا إن وطئت

---

(١) في (ب) : [بشتمها] .

(٢) [أصحهما أن لا يحل له وطؤها لعدم استبرائه إياها بعد خلَفه] من هامش (ب) .

(٣) من (ب) .

وأمكن [كونه][1] منه ، فإن ولدته لأربع سنين من التعليق طلقت ، وإذا وطىء وبانت مطلقة فهو شبهة .

ولو قال : إذا تيقنت براءة رحمك فأنت طالق لم تطلق بمضى مدة الاستبراء بل مضى ستة أشهر بعد وضعها .

فرع : لو قال لحامل : إن كنت حاملاً بذكر ، فأنت طالق طلقة ، أو بأنثى فطلقتين فولدت أحدهما وقع مقتضاه ، أو ولدتهما معا أو مرتبا ، وهما توأمان وقع ثلاث ، أو ولدت خنثى وقعت طلقة ، فإن اتضح أنثى فالواقع ثنتان ، أو ولدت أنثى وخنثى وقع ثنتان، فإن اتضح ذكراً [وقع][2] ثلاث من تلفظه فى الكل فتنقضى عدتها بالوضع .

وإن قال لها : إن كان حملك أو ما فى بطنك ذكرا أو أنثى إلى آخر ما مر، فولدتهما فلا شيء أو أحدهما فمقتضاه ، أو ذكرين ، أو أنثيين فكواحد ، أو ذكراً وخنثى أو أنثى أيضاً فكواحد أو ذكراً وخنثى أو أنثى وخنثى وقف الأمر ، فإن اتضح فى الأول ذكراً فواحدة ، أو أنثى فلا شيء ، وإن اتضح فى الثانية أنثى فطلقتان أو ذكراً فلا شيء .

ومنها الولادة : فلو قال : إن أو إذا ولدت فأنت طالق طلقت بوضع جميع جنين تم تصويره ولو ميتا ، أو سقطاً ذكراً أو أنثى ، فإن مات أحدهما قبل تمام الوضع ورثه الحى .

وإن قال : إن ولدت ولداً فأنت طالق، فولدت ولدين مرتباً طلقت بالأول، واعتدت بوضع الثانى ، وإن لم يكونا توأمين .

---

(١) من (ب) .

(٢) فى (ب) : [فالواقع] .

فإن قال : كلما ولدت ولدا فأنت طالق ، فـولدت معاً ثلاثة طلقت ثلاثاً، وكذا إن ولـدت مرتبا أربـعة ، وإن ولدت كذلـك ثلاثة فطـلقتين ، أو اثـنين فطلقة، وتعتد بوضع الأخير فى الكل ، فلا يقع به شىء كأنت طالق مع موتى أو مع انقضاء عدتك للرجعية .

وإن ولدت اثنـين معا ، ثم اثـنين معا وقـع طلقتـان ، أو ثلاثة معـا ، ثم [واحدة][1] وقع ثلاث أو عكسه فواحدة وتعتد بمن وضعته آخراً فى الكل .

ولو قال : إن ولدت ولداً فأنت طالق طلقة ، وإن ولدت ذكر فثنتين فولدت ذكراً وقع ثلاث ، أو أنثى فواحدة ، وكذا خنثى إن لم يتضح ذكرا .

ولو قال : ولدت ذكراً فأنت طالق طلقة ، أو أنثى فطلقتين فولدت إحداهما فظاهر ، وإن ولـدتهما معاً وقـع ثلاث ، وإن ولدت ذكراً ، ثم أنثـى وقع به طلقة ، أو عكسه وقع طلقتان واعتدت فيهما بوضع الأخير .

وإن شك فى الـترتيب أو فـى المتقدم وقـعت طلقـة ، والورع تركهـا حتى تتحلل .

وإن ولدت ذكرين ، وأنثى معا طلقت ثلاثـا أو ذكرين معا أو مرتبا ثم أنثى وقع بالذكرين ، أو بأولهما طلقة ، وتعتد بالأنثى .

وإن ولدت أنثى ثم ذكرين وقع بالأنثى طـلقتان ، ثم إن ترتب الذكران وقع بالأول طلقـة ، وإلا فلا وانقضت بهمـا عدتها ، وإن ولدت أنثـى بين ذكرين وقعت طلقة ، ثم طلقتان،وتعتد بالذكر المتأخر .

فرع : لو قال لحامـل : إن ألقيت ما فى رحمـك فأنت طالق فألـقته ، فإن

---

(١) فى (أ) : [واحداً] وأثبتناها من (ب) .

أراد إسقاطه طلقت لأى وقت ألقته ، وإلا فإن علق بعد أكثر من أربعين يوماً من علوقها لم تطلق ؛ إذ لا يمكث فى الرحم إلا أربعين أو بعد أربعين فأقل طلقت .

فرع : لو قال : إن كنت حاملا بذكر فأنت طالق طلقة ، وإن ولدت أنثى فأنت طالق طلقتين ، فولدت ذكراً وقعت طلقة من تعليقه ، فتعتد بوضعه ، وإن ولدت أنثى وقعت طلقتان ، وإن ولدتهما مرتبا ، فإن تقدمت الأنثى وقع ثلاث واعتدلت بوضع الذكر ، وإلا طلقت بالذكر ، واعتدت بوضع الأنثى .

فرع : لو قال لأربع : كلما ولدت إحداكن فصواحبها [طوالق][1] أو فأنتن طوالق ، فولد الكل معاً طلقن ثلاثا ثلاثا ، أو مرتبا طلقت الأولى والرابعة ثلاثاً ثلاثا ، والثانية طلقة ، والثالثة طلقتين وتنقضى عدة كل من هاتين بوضعها .

وإن ولدت ثنتان معاً ثم ثنتان معاً طلقت الأولتان ثلاثا ثلاثا ، والأخرتين طلقتين طلقتين ، وإن ولدت ثلاث معا ثم الرابعة طلقت ثلاثا ثلاثا .

وإن ولدت واحدة ثم ثلاث معاً طلقت الواحدة ثلاثا ، والثلاث طلقة طلقة، وتنقضى عدتهن بولادتهن .

وإن ولدت ثنتان مرتبا ثم ثنتان معا طلقت الأولى ثلاثا بولادة البواقى ، وكل واحدة منهن طلقة بولادة الأخرى ، وتنقضى عدة الثانية بولادتها ، ويقع بها على الأخيرتين طلقة طلقة وتعتدان بولادتهما .

ولو ولد ثنتان معاً ثم ثنتان مرتبا طلق [الأولتين][2] بولادتهما طلقة طلقة ،

---

(١) من (ب) .

(٢) فى (ب) : [الأولتان] والصحيح ما أثبتناه .

والأخرتين طلقتين طلقتين ، وبولادة الثالثة تنقضى عدتها وتلحق الأولتين طلقة طلقة ، والرابعة طلـقة ثالثة وبولادتها تنقضى عدتهـا ويلحق كلا من الأولتين طلقة ثالثة .

ولو علق كمـا مر ثم طلقهن ثم ولدن مرتـبا لحق الثانية طلقـة أخرى وتعتد هى والأولى بالوضع ، ولحق الباقيتين / طلقتان [١] . [ق/ ٣٠٤]

ولو قال لأربـع : كلما ولد ثنـتان فالأخرتان طالـقان ، فولدن مرتبـا طلق الأخرتان بوضع الـثانية طلقة طلقـة واعتدتا بالوضع ، وطلـق الأولتان بوضع الرابعة طلقة طلقة .

ولو قال لاثنتـين : كلما ولدت إحداكما فأنتـما طالقان فولدتا مرتبـا طلقتا بولادة الأولى طلقـة طلقة ، ويلحق الأولى بـوضع الثانية طلقـة إن كانت فى العدة ، وتعتد الثانية بالوضع .

وإن ولدت واحدة ولدا ثـم الأخرى ولدا ثم الأولى ثم الأخـرى كذلك فى بطن واحد طلـقتا بالولدين الأوليين ثنـتين ثنتين ، وتعتد الأولى بـوضع الثانى وتلحق الثانية به طلقـة ، وتعتد [بولدها الثانى][٢] ، فإن قال لهمـا : كلما ولدتما فأنـتما طالقان فولدت واحـدة ثلاثة فى بطن ، ثم ولـدت الأخرى ثلاثاً مرتبا لـم يقع شىء بولادة الأولى ، ويقـع بولادة الثانية عـلى الأولى ثلاث ، وعليها ثنتان ، وتعتد بوضع الثالث .

فإن ولدت اثنين معـا ثم الثالث طلقت ثنتين واعتـدت بالثالث ، أو ولدت واحدا ثم اثنين معا طلقت طلقة ، واعتدت بوضعهما .

---

(١) غير موجودة فى (أ) .

(٢) فى (أ) : [بولادتها الثانى] وأثبتناها من (ب) .

ولو ولدت واحدة ولداً والأخرى ثلاثا مرتبا ، ثم ولدت الأولى ولدين مرتبا طلقتا بالولد الأول من الثانية طلقة طلقة ، ويلحق الأولى بوضعها الولد الثانى طلقة ثانية وتعتد كل منهما [بولدها الثالث][1] .

وإن ولدت واحدة ولداً ، ثم الأخرى ولداً ، ثم الأولى ثم الأخرى كذلك وقع بولادة الثانية ولدها الأول على كل واحدة طلقة ، وكذا بولادتها للثانى ، وتنقضى عدة كل واحدة بولدها الثالث .

ولو ولدت واحدة ولدا ، ثم الثانية ثلاثاً مرتبا ، ثم الأولى ولدين فبولادة الأول من الثانية يطلقان طلقة طلقة ، ولا يقع بولادتها للثانى ، والثالث شيء وبولادة الأولى ولدها الثانى يلحقها طلقة ثانية بانضمام ولادتها إلى ولادة الثانية الولد الثانى، ويعتدان بالثالث منهما .

وإن ولدت واحدة ولدين معا ثم الأخرى كذلك طلقت كل منهما بولادتهما طلقة وانقضت عدتهما بولادتهما الثانية ، أو ولدت واحدة ولدين مرتبا ثم الأخرى كذلك طلقت الأولى ثنتين والثانية طلقة ، وإن ولدتهما الثانية معا طلقتا ثنتين ثنتين .

فرع : لو ادعت الحمل أو الولادة المعلق بهما ، وأنكر الزوج فشهد بها أربع نسوة لم تطلق ، وإن ثبت النسب والإرث .

فرع : لو قال إن كان أول [ولد][2] تلدين من هذا الحمل ذكراً فأنت طالق، فولدت ذكراً طلقت وإن لم تلد بعده غيره .

وإن كان الأول منه ذكراً فأنت طالق طلقة ، أو أنثى فثلاثا فولدتهما مرتبا ،

---

(١) من (ب) وفى (أ) [بولادتهما الثالث] .

(٢) فى (ب) : [من] .

وعلم الأول وقع مقتضاه ، وتعتد بالثانى أو معا ، أو جهل الأمر لم تطلق ، أو مرتبا ، أو جهل الأول طلقت طلقة .

والأحوط جعلها ثلاثا وتعتد بالثانى .

وإن كان أول من تلدين ذكراً فأنت طالق طلقة أو أنثى فضرتك طالق فولدتهما مرتبا ، وجهل الأول طلقت إحداهما ، فيعتزلهما وينفقهما إلى البيان ولو ولدت ميتا ودفن قبل معرفته نبش ؛ ليعرف .

ولو قال : أو أنثى فعبدى حر فولدت كما مر ، أقرع بين المرأة والعبد بعد موت السيد ، فإن أقرع العبد عتق ، أو المرأة لم تطلق .

ولو قال : إن كان أول من تلدين من هذا الحمل ذكراً فأنت طالق طلقة وإن كان آخر من تلدين منه أنثى فأنت طالق ثلاثا ، فولدت الذكر أولا طلقت طلقة، واعتدت بالأنثى ، أو عكسه فلا طلاق ، وإن ولدت ذكراً فقط فطلقة أو أنثى فقط فلا شىء .

فرع : لو قال لأمته : إذا ولدت ولدا فهو حر ، وامرأتى طالق فولدت حيا عتق وطلقت أو ميتا طلقت ، ولا عتق .

فرع : لو قال لامرأته : إن وضعت ما فى بطنك فأنت طالق فولدت لم تطلق ؛ لأن ما يتناول الأحشاء .

ومنها ترك الوطء ونحوه : فإن قال لأربع : إن لم أطأ اليوم إحداكن فصواحبها طوالق ، فوطىء واحدة فيه انحلت يمينه ، وإلا طلقن طلقة طلقة أو أيتكن لم أطأها فالأخريات طوالق ، فإن قيده بوقت : كاليوم ولم يطأ فيه أحداً طلقن ثلاثا ثلاثا وإن وطىء فيه واحدة طلقت ثلاثا ، وطلق باقيهن ثنتين ثنتين ، أو وطىء فيه ثنتين طلقتا ثنتين ثنتين ، وغيرهما واحدة واحدة ، أو

وطىء فيه ثلاثا طلقن واحدة واحدة ولا تطلق الرابعة ؛ إذ لا صاحبة لها لم توطأ فإن لم يقيد بوقت فوقته العمر ، فإن حصل قبل الموطء موته أو موت كلهن طلقن ثلاثا ثلاثا قبيل الموت ، أو موت واحدة فقط لم تطلق فقد يطأ باقيهن ، وتطلق الباقيات طلقة طلقة ، ثم إن ماتت ثانية بان وقوع طلقة على الأولى قبيل موتها ، وتطلق الحيتان طلقة طلقة إن بقيت عدتهما ، وإذا ماتت الثالثة بان وقوع [طلقتين على الأوليين قبيل موتهما وتطلق الرابعة طلقة ثالثة وإذا ماتت بان وقوع][1] الثلاث على غيرها .

ولو قال : إن لم أشبوك الليلة جماعاً فأنت طالق بر بأن يطأها حتى ينزل منيها فإن كانت لا تنزل فحتى تسكن شهوتها ، فإن لم تشتهى الجماع فتعليق بمحال .

وإن قال : إن لم أطأ نهاراً فى السوق فأنت طالق بر بأن يجعلها فى هودج، ويطأها فيه .

ولو حلف لا يقصدها للجماع فقصدته هى فجامعها لم تطلق ، بخلاف ما لو حلف لا يقصد جماعها .

ولو قال : إن لم أطأك الليلة فأنت طالق فوجدها حائضا ، أو محرمة لم تطلق .

ولو قال وقد طلبها للوطء : إن لم تأتنى إلى الفراش الآن فأنت طالق فاخرت حتى مضت الساعة طلقت .

فرع : لو قال : إن وطأت أمتى بغير إذنك فأنت طالق ، فقالت : طأها فى عينها لم يكن إذنا .

---

(١) من (ب) .

ولو وطئ زوجته يظنها أمته فقال : إن لم تكونى أحلى من زوجتى فهى طالق فهل تطلق ؟! وجهان[1] .

ولو قال : إن قبّلت ضرتك فأنت طالق فقبلها ميتة لم تطلق بخلاف إن قبّلت أمى .

فرع : لو حلف لا يتزوج ما دام أبواه فمات أحدهما انحلت يمينه .

فرع : لو قال : إن لم تكونى أو إن لم يكن وجهك أحسن من القمر فأنت طالق لم تطلق ، وإن كانت زنجية ، فإن أراد بالحسن الجمال وكانت قبيحة ، أو قال : إن لم تكونى أضوء من القمر طلقت .

[ق/٣٠٥] **ومنها الحيض والطهر** : فإذا قال لامرأته / إن حضت حيضة فأنت طالق طلقت بحيضه تامة مستقبلة ، وكان سنياً وإن لم يقل حيضة فبالطعن فيها ، وإن حضت نصف حيضة فأنت طالق وقع بمضى نصف عادتها ، وإن حضت حيضتين فأنت طالق وقع بتمام الحيضة الأولى طلقة ، وبتمام الثانية أخرى ، وإن عطف بثم فالطلقة الثانية معلقة بحيضتين بعد الأولى .

ولو قال : كلما حضت فأنت طالق وقع أول كل حيضة تحدث ، أو كلما حضت حيضة ففى انتهاء كل حيضة تحدث ، أو كلما حضت حيضة فأنت طالق ، وكلما حضت حيضتين فأنت طالق - وقع بالحيضة الأولى طلقة وبالثانية ثنتين .

ولو قال : لامرأتيه إن حضتما حيضة فأنتما طالقان فحاضتا وطهرتا طلقتا ولغا لفظ حيضة ، وكذا لو قال : إن ولدتما ولداً فولدتا فإن قال : ولداً واحداً فتعليق بمحال ويتجه مثله فى حيضة واحدة ولم أره .

---

(١) [أصحهما نعم] من هامش (ب) .

ولو قال لامرأته : إن أو إذا طهرت فأنت طالق وقع فى أول الطهر الحادث، أو إن طهرت طهراً فبتمامه ، أو أنت طالق ما بين طهرين ، وأطلق وقع أول ما ترى الدم بعد الطهر الذى حلف فيه ، فإن كانت حائضا وقع مكانه .

فرع : إذا قالت من علق طلاقها بحيضها : حضت ، وأمكن ، فأنكر الزوج صدقت ، فإن حلفت طلقت ، وكذا مالا يعرف إلا منها : كأن أضمرت لى حباً ، أو بغضاً بخلاف غيرها كولادتها وزناها ، ولها تحليفه أنه لا يعلم زناها خلافا للروضة أو [قالت][1] من علق به طلاقها وطلاق ضرتها صدقت فى حق نفسها بيمينها لا فى حق الضرة .

ولو علق طلاق اثنتين بحيضتهما فادعياه ، وأنكر صدق بيمينه ، فإن نكل، وحلفتا طلقتا ، كما لو أقامتا به بينة .

وإن حلفت واحدة طلقت دون الأخرى ، فإن صدق واحدة ، وكذب الأخرى فحلفت طلقت دون المصدقة .

ولو قال لهما : من حاضت منكما فالأخرى طالق ، فادعيا الحيض فصدق واحدة، وكذب الأخرى طلقت المكذبه بلا يمين .

ولو علق طلاق ثلاث ، أو أربع بحيضهن فادعينه ، فإن صدقهن طلقن ، وإن كذب واحدة فقط ، فحلفت طلقت وحدها ، وإن كذب اثنتين ، أو الكل وحلف لم يطلق أحد .

ولو قال لأربع : كلما حاضت إحداكن فأنتن طوالق ، فحاض ثلاث طلق الأربع ثلاثا ثلاثا ، فلو قلن : حضنا فكذبهن وحلفن طلقن واحدة واحدة ، ولو صدق واحدة طلقت طلقة ، وطلق المكذبات ثنتين ثنتين وإنْ صدق اثنتين

(١) فى (ب) : [قالته] .

طلقتا طلقتين طلقتين ، وطلق المكذبات ثلاثا ثلاثا ، وإن صدق ثلاثا طلق الأربع ثلاثا ثلاثا .

ولو قال لأربع : كلما حاضت إحداكن فضرائرها طوالق ، وادعينه ، فإن صدقهن طلقن ثلاثا ثلاثا ، وإن كذبهن لم يطلق أحد ، وإن صدق واحدة طلق باقيهن طلقة طلقة أو صدق ثنتين طلقتا طلقة طلقة والأخريات ثنتين ثنتين، أو صدق ثلاثا طلقن ثنتين ثنتين ، والمكذبة ثلاثا .

فرع : لو قال : إن رأيت الدم فأنت طالق اختص بدم الحيض أو النفاس ويكفى علمها به عن رؤيتها له ، فإن فسره بدم آخر ، فإن كان بسبق الحيض قبل وإلا فلا .

فرع : قال لحائض : أنت طالق ثلاثا فى كل حيضة طلقة وقع حالا طلقة ، ثم فى أول كل حيضة تحدث طلقة .

فرع : لو قال لامرأته إن حضت يوم كذا فأنت طالق فحاضت قبل فجره وأصبحت حائضا لم تطلق .

فرع : لو قال إذا اغتسلت [عن][1] حيضك فأنت طالق ، فانقطع لدون أكثره واغتسلت لم تطلق يقينا حتى يتم خمسة عشر يوماً .

ومنها المشيئة : فإن علق بمشيئة الله فقد مر فى الباب الرابع ، أو بمشيئة الزوجة خطابا لها : كأنت طالق إن شئت ، فقالت فورا شئت وهى غير مكلفة لم تطلق إلا إذا قال : إن قلت شئت ، أو وهى مكلفة طلقت وإن كرهت بقلبها ، وكذا لو قالت : شئت إذا شئت ، أو إن شئت ، أو أن شاء فلان بفتح الهمزة (أن) لا بكسرها ، ولا شئت غدا ، أو شاءت بقلبها ولم تتلفظ

---

(١) فى (ب) : [من] .

قادرة ، وكذا أنت طالق فى مشيـئة زيد، أو رضاه ، أو حكمه ، أو أمره ، أو علمه .

ولو قال : أنت طالق غداً إن شئت فالمشـيئة غدا ، أو إن شئت فأنت طالق غداً فالمشيئة حالا .

وإن علق بمـشيئة غير الـزوجة : كإن شاء زيد أو بمشـيئتها بلا خـطاب ولو حاضرة : كإن شاءت زوجتى ، أو خطابا بنحو متى فلا فور .

وإشارة الأخرس المفـهمة بالمشيـئة كالنطق ولـو خرس بعد تعلـيقه ، وكان بمشيئتها خطابا وبمشيئة زيد فلكل حكمه لو انفرد .

ولو علق طلاق اثنـتين بمشيئتهما فشاءت إحـداهما فلا طلاق ، وإن شاءت كل واحدة طلاقها فقط فهل تطلق وجهان[1] .

ولو قال لزوجته : أنت طالق شئت ، أم أبيت طلقت حالا .

ولو قال : إن شئت أو أبيت فقد علـق بأحدهما كأن قمت أو قعدت ، وإن قال : إن شئت وأبـيت لم تطلق لاستحـالة جمعهما ، وكـذا إن شئت ، ولم تأب وإن قال: كيف شئت ، أو علـى أى وجه شئت طلقت شاءت أم لا ، أو أنت طالق ثلاثا إن شئت ، فشاءت دون ثلاث لم تطلق ، أو أنت طالق واحدة إن شئت فشاءت أكثر وقعت واحدة.

فرع : لو قال : أنـت طالق ثلاثا إلا أن يـشاء أبوك واحدة ، فـشاءها ، أو أكثر لم تطلق إلا إذا أراد إلا أن يشاء وقوع واحدة فتقع ، أو أنت طالق واحدة إلا أن يشاء أبوك ثلاثا فشاء ثلاثاً لم تطلق ، أو أقل ، أو لم يشأ وقعت طلقة.

---

(١) [أوجههما لا] من هامش (ب) .

ولو قال أنت : طالق إلا أن يرى فلان أو إلا أن يشاء زيد ، أو يريد ، أو يبدو له غير ذلك وقف الوقوع على ما يبدو له ولو بمجلس آخر فلو مات قبل البدو طلقت قبيل موته .

ولو قال : إلا إن أشاء ، أو يبدو لى لم تطلق خلافا للبغوى ، وإن قال : إن لم يشأ زيد فقال : لم أشأ طلقت ، وكذا إن لم يشأ زيد طلاقك اليوم فقال فى اليوم لا أشاء ، ويحمل على تلفظه بعدم المشيئة ، وقد وجد .

فرع : لو قال : أنت طالق لولا أبوك ، أو لولا الله لم تطلق ، وكذا لو زاد لطلقتك وإن عرفوه يمينا وصدق فى خبره ، وإن كذب فيه طلقت باطنا ، فإن أقر بكذبه فظاهر أيضا .

[ق/٣٠٦] فرع : لو قال : / لامرأته شائى الطلاق ، أو [حبيه][١] ، أو أرضيه أو أهويه مثلا ونوى تفويضه إليها فقالت فى جواب كل لفظة بمثله لم تطلق .

ومنها التعليق الدورى : وهو صحيح خلافا للشيخين ، فإن علق بتطليقه كأن طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثا ثم طلقها متصلا بتعليقه وقعت المنجزة ، أو منفصلاً عنه بقدر ما يسع الطلاق لم يقع شىء ، وكذا لو قال : أنت طالق اليوم ثلاثا إن طلقتك غدا واحدة ، وطلقها غداً واحدة، وإن طلقتك ثلاثا فأنت طالق قبله واحدة ، ثم طلقها ثلاثا ، فإن طلقها أقل وقع المنجز .

وكذا لو قال : إن طلقتك فأنت طالق قبله بسنة مثلا ، ثم طلقها قبل فراغ السنة وقع المنجز فقط ، أو بعده قبل الدخول لم تطلق ، [أو][٢] بعده [ليؤمن عدتها وإلا وقع طلقتان وإن قال : إذا طلقتك فأنت طالق قبله طلقتين

---

(١) فى (ب) : [أحبيه] .

(٢) فى (ب) : [وكذا] .

ثم طلقها قبل الدخول لم تطلق أو بعده][١] طلقت ثلاثا خلافا للروضة .

وإن علق طلاقها بدخولها الدار مثلا قبل التعليق بالتطليق ، ثم دخلتها ، أو ثم طلقها وكيله طلقت ؛ إذ لم يطلقها بل وقع عليها طلاقه .

ولو قال : وإن وقع عليك طلاقى فأنت طالق قبله ثلاثا فطلاق وكيله كتطليقه .

ولو علق طلاقها بدخوله الدار ، ثم قال : إن وقع عليك طلاقى أو إن حنثت فى يمينى ، فأنت طالق قبله ثلاثا ، ثم دخل لم تطلق .

ويعلم بهذا جواز حل اليمين المنعقدة ، حتى لو علق ثلاثا برأس الشهر فله حله بأن يقول: أنت طالق قبل رأس الشهر بيوم ، وهذا أسهل فى دفع الثلاث المعلقة بصفة من الخلع ، ثم فعل هذه الصفة فى العدة .

ولو قال : أنت طالق ثلاثا قبل أن أطلقك واحدة ثم طلقها واحدة أو أكثر لم تطلق ، وإذا مات أحدهما طلقت قبيل الموت .

فرع : لو قال لامرأته : إن آليت،أو ظاهرت منك ، أو إن [لاعنتك][٢] ، أو [راجعتك][٣] ، أو فسخت نكاحك ، أو حلفت بطلاقك فأنت طالق قبله ثلاثا ، أو قال لعبده : إن أعتقتك فأنت حر قبله ،ثم حصل المعلق به لم ينفذ.

وإن قال : إن فسخت النكاح بعيبى أو بعتقك فأنت طالق قبله ثلاثا ، ثم فسخت بذاك نفذ الفسخ ، أو أن استحقيت فسخه بذلك ، أو بالإعسار أو إن

---

(١) من (ب) .

(٢) من (ب) .

(٣) من (ب) .

استحقيت نفقة ، أو قسما أو إن طلبت الطلاق للإيلاء أو إن تقرر مهرك بالدخول فأنت طالق قبله ثلاثا ، ثم وجد المعلق عليه ثبت ولا يمنعه الدور ؛ لثبوته قهراً ولا يتعلق بمباشرته بخلاف الطلاق .

ولو قال : إن فسخت نكاحك فأنت طالق فارتدا وملكها انفسخ النكاح ، ولا طلاق .

فرع : لو قال : إن وطئتك وطئا مباحاً فأنت طالق قبله سواء زاد ثلاثا ، أم لا ثم وطئها لم تطلق قبله .

وإن طلقتك رجعيا فأنت طالق ثلاثا ولم يرد قبله ثم طلق رجعيا وقع ثلاث وإن أراده ، أو قال : فأنت طالق معه ثلاثا فطلقها رجعيا لم تطلق،أو بائنا وقع المنجز .

فرع : لو قال لزوجته حفصة وعمرة : متى وقع طلاقى على حفصة فعمرة طالق قبله ثلاثا ، وعكس فى عمرة ، ثم طلق احداهما - لم تطلق واحدة منهما ، فإذا ماتت عمرة ثم طلق حفصة طلقت .

ولو قال لامرأته : متى دخلت الدار وأنت زوجتى فعبدى حر قبله ولعبده متى دخلتها وأنت عبدى فزوجتى طالق قبله ثلاثا ، ثم دخلا معه فلا عتق ولا طلاق ، أو مرتبا وقع على الثانى فقط ولو لم يقل قبله فيهما ودخلا معاً عتق وطلقت أو مرتبا فكما مر .

ولو قال لها : متى أعتقت أمتى وأنت زوجتى فهى حرة ، ثم قال : متى أعتقتها أنا فأنت طالق قبل إعتاقك لها بثلاثة أيام ، ثم أعتقتها المرأة قبل ثلاثة أيام عتقت ولا تطلق ، أو بعدها لم تعتق ولم تطلق .

ومنها : **التعليق بالحلف** : فلو قال : إن أو إذا حلفت ، أو أقسمت ، أو

عقدت يمينى بطـلاقك فأنت طالق ، ثم حلف وهو : أن يعلـق االطلاق بما فيه منع : كأن دخلت الدار فأنت طالق ، أو حث كأن لم تدخلى ، أو تحقيق خبر بأن كذبته فى إخباره بطلوع الشمس ، ونحوه فقال : إن لم تكن طلعت فأنت طالق وقعت طلقة حالا ، وأخرى بوجود الصفة فى عدتها رجعية .

ولو قال : إن قدم زيد فأنت طالق فهو حالف إن قصد منعه من القدوم وهو يبالى بالمعلق ، لا إن قصر التأقيـت أو أطلق أو كان لا يبالى به أو قال لمدخولة أربع مـرات : [إن][1] حلفت بـطلاقك فأنت طالـق طلقت بالمرة الـثانية ، وتنحل اليـمين الأولى ، وتطلق بالثالثـة ، وتنحل الثانية ، وتطلـق بالرابعة أو [لغير مدخولة][2] وقع باليمين الثانية طلقة ثانية ، ولا ينعقد غيرها .

ولو قـال لغير مـدخولة إذا كـلمتك فـأنت طالـق ، ثم أعاده مرات بـانت بالثانية، وهى يمين منعقدة ، وتنحل بالثـالثة ؛ لأن التعليق هنا بالتكليم ، وهو ممكن فى البينونة وفى المسألة السابقة بالحلف بالطلاق ، والبينونة تنافيه .

ولو قال لزوجتيه بعد الدخول بهما : إن حلـفت بطلاقكما فأنتما طالقان ، ثم أعاده مرات طلقتـا ثلاثا ثلاثا ، أو قبل الدخول بانتا بطلـقة طلقة ، أو بعد دخوله بـواحدة طلقتا بـالمرة الثانية وبـانت غير المدخـولة فلا يطلق أحـد [قبل المرة][3] الثالـثة ؛ إذ لا يصح الحـلف بالمبانـة فإن تزوجها ثـم حلف بطـلاقها طلقت المدخولة فقط إن راجعها ، أو كانت فى العدة .

وإن قال لهما : إن حلفت بطلاقكما فـعمرة منكما طالق ، ثم أعاده كذلك

---

(١) من (ب) .

(٢) من (ب) .

(٣) فى (ب) بالمرة] .

لم تطلــق عمرة ؛ إذ لم يحلــف بطلاق الأخرى ، وكذا لــو قال بعد التعــليق المذكور : إذا دخلتما الدار فعمرة طالق ، وإنما تطلق عمرة بالحلف بطلاقهما ، ولو فى يمينين .

ولو قال : إن حـلفت بطلاقكــما فإحداكما طـالق ثم أعاده لم يطـلق أحد منهما فإن زاد إن حلفت بطلاكما فأنتمـا طالقان طلقت إحداهما بالتعليق الأول فليبينها .

ولو قال : إن حلفت بطلاق إحداكما فأنتما طالقان ، ثم إعاده طلقتا أو إن حلفت بطـلاقكما فعمرة / منـكما طالق وإن حلفت [بـطلاقكها][1] فزينب [ق/٣٠٧] طالق ، ثم [أعاد][2] ما قاله لزينب لم تطلق ، أو لعمرة طلقت ، ثم إذا أعاده لزينب طلقت ، ولو قال لواحدة : أنت طالق إن حلفت بحرية عبدى ثم لعبده بعكس ذلك طلقت ، ولا يعتق ، وإن قدم تعليق العبد انعكس الحكم .

ولو قال لزوجاتــه : أيما امرأة منكن لم أحلـف بطلاقها فباقيـكن طوالق لم يطلقن إلا باليأس من الحلف .

ولو قال لمدخـولة : إن أو إذا لم أحلف بطلاقـك فأنت طالق فكـما مر فى الإثبات ، لكن إن هنا لا تقتضى فورا بخلاف إذا .

فإن قال ذلك ثلاث مرات ، فـإن فصل بين كل مرتين بقدر التـعليق ، ولم يحلف عقب الثـالثة طلقت ثلاثا ، وإن لم يفصل بذلـك لم يقع شىء بالأولى والثانية ؛ لأنه حلف بعدهما ، وتطلق بالثالثة إن لم يحلف بعدها بطلاقها.

ولو قال لإمرأته كلـما لم أحلف بطلاقك فأنت طالـق ، وسكت قدره اتبع

(١) فى (أ) : [بطلاقها] .

(٢) من (ب) وفى (أ) : [أعاده] .

الحلف ثلاث مرات طلقت ثلاثا ، وإن قال لها : إذا حلفت بطلاقك فأنت طالق وإذا لم أحلف بطلاقك فأنت طالق وسكت وقع طلقتان .

فرع : لو قال : حلفت بطلاقك إن فعلت كذا ثم قال : لم أحلف بل أردت تخويفها لم يقبل ظاهراً ، ويدين .

ومنها الأكل ونحوه : فإن علق بأكلها رمانة أو رغيف فأكلتهما إلا حبةً من الرمانة ، أو لبابة من الرغيف لها وقع لم تطلق ، وكذا لو أكلت نصفي رغيفين أو رمانتين : كمن حلف لا يملك داراً ولا عبداً فملك نصفي دارين ، أو عبدين .

وإن علق بأكل أكثر من رغيف فأكلت رغيفا بأدم طلقت ، وكذا لو قال : إن أكلت اليوم إلا رغيف ، فأكلت رغيفا ثم فاكهة .

ولو علق بأكل طبيخها فوضعت القدر على النار ، وأوقد غيرها إلى النضج لم يقع ، وكذا لو علق بأكل طعامها فأكل ، خمر بعجينة منه .

ولو علق بأكلها رمانة ، ثم بأكلها بعضها [فأكلتها][1] ، فإن لم يعلق [بكلما][2] وقع طلقتان ، وإلا فثلاث .

ولو علق بابتلاعها تمرة بفمها ، وبقذفها ثم بإمساكها فأكلت بعضها فوراً بر وإن أمسكت الباقى وإن علق بأكلها وبعدمه لم يبر [بأكلها][3] البعض ، بل يحنث فى يمين عدم الأكل إذا ماتت قبل أكل الباقى ، أو تلف قبله .

---

(١) من (ب) وفى (أ) : [فأكلتهما] .

(٢) فى (ب) : [بكل] .

(٣) فى (ب) [بأكل] .

ولو قال : إنّ أكلت فابتلعت لم يقع ، ولو قال : إن بلعت شيئا فأنت طالق طلقت ببلع ريقها إلا أن أراد غيره ، أو إن ابتلعت الريق طلقت بكل ريق فإن أراد ريقها صدق ، أو ريق غيرها دين .

ولو قال لزوجته : إن لم تأكلى هذه التفاحة اليوم فأنت طالق ، وقال لأمته : إن لم تأكلى هذه اليوم لتفاحة أخرى فأنت حرة ، فاشتبهت التفاحتان تخلص بأن تأكل كل واحدة تفاحة ، وإن لم تظنها تفاحتها ، أو بأن يخالع الزوجة ، ويبيع الأمة فى [يومهما][1] ثم يجدد عقدهما .

أو بأن يهب الأمة للزوجة ثم تأكلهما الزوجة فى اليوم ، أو بأن تأكلهما الأمة فى اليوم ، ويخالع الزوجة .

ولو حلف لا يأكل من مال زيد فأضافه ، أو تناهدا زاديهما ، أو نثر مأكولا فالتقطه ، وأكل منه لم يحنث .

ومنها : البشارة ، أو الأخبار ونحوهما : فالبشارة : هى الخبر الأول الصدق بخلاف : فلو قال لامرأتيه من بشرتنى بكذا فهى طالق فبشرتاه به معا قبل علمه مشافهة ، أو مكاتبة ،[أو برسالة][2] أو سندهما إليه ،وصدقتا طلقتا ، أو مرتبا فالأولى ، فإن صدقت الثانية فقط طلقت دون الأولى

وإن بشرته بعد علمه فلا طلاق ويعتبر كونه للمعلق إلا إن قيد كمن بشرتنى بقدوم زيد .

ولو قال : من أخبرتنى بقدوم زيدا أو غيره فأخبرتاه طلقتا مطلقا .

---

(١) فى (ب) : [يومه] .

(٢) فى (ب) : [برسوله] .

ولو سقط حجر من علو ،أو اتهم أمرأته بسرقة شيء فقال : إن لم تخبريني من رمى الحجر أو إن لم تصدقيني هل سرقت أم لا ؟! فأنت طالق فقالت : رماه مخلوق أو سرقت ما سرقت بر لا إن قالت : رماه آدمي .

ولو قال لزوجاته : من لم تخبرني بعدد ركعات المكتوبات فهي طالق فقالت واحدة سبع عشرة ، وأخرى خمس عشرة ليوم الجمعة ، والثالثة إحدى عشرة للمسافر بر .

فرع : لو خلط الزوجان نوى تمر أكلاه فقال لها : إن لم تميزي نواى من نواك فأنت طالق ففرقت الكل ، بحيث لا تتصل نواتان بر ، إن لم يرد تعيينا وإلا فلا ، ثم يحتمل أنه تعليق بمحال عادة ولم أره .

ولو قال : إن لم تخبريني بنواى أو إن لم تشيري إليه فأنت طالق بر بأن [تعدى][1] الكل عليه ، وتقول في كل واحدة هذه نواك .

ولو قال : إن لم تخبريني أو إن لم تعرفيني بعدد جوز هذه الشجرة اليوم ، أو بعدد حب هذه الرمانة قبل كسرها ، أو إن لم تذكري لي ذلك ، أو أكل تمراً وقال : إن لم تخبريني بعدده فأنت طالق بر بأن تذكر عدداً يعلم أنه لا ينقص عنه ، ثم تذكر الأعداد بعده متوالية إلى تعيين عدم الزيادة عليه إلا إن قصد التعريف .

ولو قال : إن لم تعدى جوزها فهل يبر بما مر أو يبدأ بها من واحدة إلى الغاية المذكورة ؟! وجهان[2] ، ويكفي العدد باللسان .

ومنها الرؤية ونحوها : فلو قال لعمياء: إن رأيت زيداً فأنت طالق لم تطلق،

---

(١) في (ب) [تعد] .

(٢) أصحهما ثانيهما .

أو لمبصرة فرأته ، أو بعضه حيا أو مـيتا ، أو فى جنون أحدهما ، أو سكره ، أو وهو فى مـاء أو زجاج طلقـت لا إن رأت خياله فـيهما ، أو يـده أو رجله خارجة من كوة .

وإن قال : إن رأيت وجهك أو إن رأيت أنا وجهى ، وقع برؤيته فى المرآة ، أو إن رأيت الهلال ، اعتـبر أول شهر يحدث ، وكون الرؤية بـعد الغروب فى الثلاث الليال الأول وإذا ثبت عند القاضى برؤية غيرها ، أو صدقه الزوج ، أو تم عدد ما قبله فهو كرؤيتها فإن قـال : أردت رؤيتها صدق بيمينه لا إن كانت عمياء لكن يدين .

[ق/٣٠٨] **فرع** : لو قال لامرأته : إن رأيت مـن أختى شيئا ولم تعلمـينى به / فأنت طالق حمل عـلى رؤية ريبة أو فاحشه وهـو على التراخى ، فإن لم تـخبره بما رأته من ذلك إلى موت أحدهما بان طلاقه قبيله .

فرع : لو عرف رجلا بوجهه فقط مدة طويلة ثم حلف أنه لا يعرفه حنث.

ومنها التكليم ونحوه : فلو قال : إن كلـمت زيدا فأنت طالق فكـلمته ولو مجنونـا أو صغيراً يكلم مـثله أو فى سكره بحيـث يسمع معه ويتـكلم أو فى سكرها غير الطـافح أو لم يسمع كلامهما لعارض طلقـت لا إن كلمته فى نوم أحدهما أو اغمائه أو فى جنونهما ولا من مـسافة لا يسمع من مثلها وإن فهمه بقرينة أو سمعه بحمل ريح ولا بهمس وإشارة لناطق وفى الأصم وجهان[١] .

ولو قال إن كلمت زيـداً نائماً أو غائباً عن البلد مثـلاً [فتعليقٌ][٢] بمحال كأن كلمت ميتا أو بهيمة .

---

(١) [أصحهما أنها لا تطلق إذا لم يسمع ولو مع رفع الصوت] من هامش (ب) .
(٢) من (ب) .

وإن قال : إن كلمت رجلا لم تطلق بأبيها أو ابنها إلا مع قرينة منعها حتى من المحارم أو إن كلمت زيدا إلى أن يقدم عمرو فكلمته قبل القدوم لا بعد طلقت أو إن كلمت زيداً أو عمراً أو خالداً مع بكر فإن أراد بقوله : وخالداً مع بكر ابتدأ كلام اشترط للوقوع تكليم الأولـيين فقط أو أراد به الشرط اشترط تكليم الكل ولا بغير تفريقهما بين الأولين فى التكليم بخلاف الأخيرين وإن أطلق حمل على الابتداء لا الشرط وإن كلمت رجلا فأنت طالق وإن كلمت طويلا فأنت طالق وإن كلمت فقيها فأنت طالق فكلمت رجلا طويلا فقيها طلقت ثلاثا .

ولو قال : إن كلمت زيدا فأنت طالق وإن كلمت عمراً فأنت طالق فسلم عليهما ولو دفعة وقع طلقتان ، أو إن كلمتُ رجلا وفقيها فكلمهما لا أحدهما طلقت أو إن كلمتُ زيداً أو عمراً أو بكراً فأنت طالق فكلم أحدهم وقعت طلقة أو كّلمهم فواحدة أو ثلاث وجهان[1] .

ولو قال إن كلمتك فأنت طالق فاعلمى أو ثم علقه بصفة طلقت .

وإن قال : إن بدأتك بالكلام فأنت طالق فقالت : إن بدأتك بالكلام فعبدى حر فكلمها ثم كلمته فلا طلاق ولا عتاق ؛ لانحلال يمينه بيمينها ويمينها بكلامه وكذا لو قال : كل منهما للآخر إن بدأتك بالسلام فسلما معاً .

ولو قال : إن أجبت كلامى فأنت طالق ثم كلم غيرها فأجابته لم تطلق وكذا لو علق بتكليمه زيداً ثم كلم عمراً بقصد إسماع زيد .

ولو قال لامرأتيه أو لواحدة كلما كلمت رجلا فأنتما طالقان أو فأنت طالق ثم قال لرجلين : قوما وقع عليهما أو عليها طلقتان وإن قال : إن كلمت بنى

(١) [أصحهما أولهما] من هامش (ب) .

آدم فأنت طالق اشترط ثلاثة أو إن لم أتكلم بكل قبيح فأقله ثلاثة أشياء .

فرع : لو علق بجوابها خطابه ثم خاطبها فقرأه آية تتضمن جوابه وقصدت جوابه طلقت وإلا فلا .

فرع : لو قال إن كلمت زيداً فأنت طالق أو إن دخلت الدار فعبدى حرٌ انعقد ما أراده منهما أو من أحدهما .

فرع : لو حلف ليلاً بالطلاق أنه لا يكلم زيداً يوماً ولا نية له حمل على الغد فله تكليمه قبله وإن حلف أن لا يكلم أحداً أبدًا إلا فلاناً أو فلاناً فكلمهما حنث كحلفه أن لا يكلم هذا أو هذا .

فرع : لو قال لامرأته إن لم أقل كلما تقولين فأنت طالق فقالت أنت طالق ثلاثا بر بأنت طالق ثلاثا إن شاء الله أو إن طلقتك أو من وثاق أو قلت : أنت طالق ثلاثا .

وإن قالت له : كيف تقول إذا أردت تطليقى فقال : أقول أنت طالق لم تطلق وكذا لو قال : أنت طالق إن لم أعطك غداً ما سألتنى فقالت : طلقنى فأبى وقال : لم أرد الطلاق .

فرع : لو علق الطلاق بقراءة عشر آيات من أول سورة البقرة بلا زيادة عمل باجتهاد المفتى إذا اختلف القراء فى حد العشر وإن علقه بقراءة سورة كذا فى الصلاة فقرأها فيهما ثم فسدت لم تطلق أو بقراءة القرآن حمل على كله أو قرآن كفى بعضه أو بإدراك الفرض مع الإمام ففاته ركعة لم تطلق .

فرع : لو قال إن شتمتنى ولعنتنى فأنت طالق فلعنته لم تطلق أو إن شتمتنى وإن لعنتنى فلعنته طلقت خلافا للروضة .

فصل

[٢ - فى اتفاق اللفظ الوضعى واللغوى]

اللفظ إن اتفق فيه الوضع اللغوى والاستعمال العرفى فظاهر وإلا فإن اضطرب العرفى قدم اللغوى وإلا عكس فلو حلف بالطلاق ليضربن امرأته حتى تبول أو يغشى عليهما أو تموت عمل بالحقيقة .

وإن قال : لغريمه امرأتى طالق إن لم أجرك على الشوك فماطله مرات لم تطلق أو إن لم أقتلك فإن أراد الحقيقة أو أطلق لم تطلق إلا باليأس .

وإن قال : إذا بلغ ولدى الختان ولم أختنه فأنت طالق فأقره عن وقت احتماله طلقت أو إن أفطرت بحار أو بارد فأنت طالق [طلقت][1] إذ لابد من فطره بأحدهما أو إن دخلت عليك فأنت طالق لم تطلق إلا بوطئها أو إن مات زيد فأنت طالق فقتل طلقت أو إن قتل فمات فلا .

ولو قالت : له امرأته يا خسيس أو يا سفيه فقال : إن كنت كذلك فأنت طالق فإن قصد مكافأتها طلقت حالاً وإلا اشترط وجود الصفة فالخسيس تارك دينه لدنياه وأخس الأخساء تاركه لدنيا غيره والسفه ما يحجر به ويأتى هذا التفضيل فى قولها يا قواد : وهو جامع مع رجل بامرأة أو بأمرد أو امرأة بامرأة حراما .

أو يا قرطبان : وهو الساكت على زنا [زوجته][2] أو نحو محرمه .

أو يا قليل الحمية : وهو من لا يغار عليهن .

---

(١) [أى عند وجود الصفة] من هامش (ب) .

(٢) من (ب) : [محرمته] .

أو يا ديوث : وهو من لا يمنع أجنبيا الدخول عليهن أو يشترى جارية تغنى للناس .

أو يا فلاس : وهو ذواق الطعام موهما للشراء .

ويا بخيل : وهو مانع الزكاة وقرى الضيف .

أو يا سفلة : وهو معتاد دنىء الأفعال غالبا .

أو يا كوسج : وهو من قل شعر لحيته وعدم بعارضيه .

أو أنت من الغوغاء : وهو من يخالط الأرازل ويخاصم بلا حاجة .

أو يا أحمق : وهو واضع الشىء بغير محله عالما بقبحه .

ولو قيل لرجل : يا زوج القحبة فقال : إن كانت قحبة فهى طالق فالقحبة البغى فإن قصد التخلص من [عارها][1] طلقت مطلقا وإلا فعند وجود الصفة.

[ق/٣٠٩] ولو قال / لامرأته : إن قالت لى امرأة يا قرطبان فأنت طالق فقالته له طلقت فإن قال : أردت غيرها صدق بيمينه ولو قالت لزوجها المسلم: يا جهوذروى فقال إن كنت كذلك فأنت طالق لم تطلق ؛ إذ ليس المسلم بتلك الصفة ثم قيل إن الجهوذروى صفرة الوجه وقيل الذلة والخساسة .

فرع : لو قالت لزوجها المسلم أو الكافر : أنت من أهل النار فقال غير قاصد للمكافأة : إن كنت من أهلها فأنت طالق لم تطلق الآن فإن ماتا كافرين بان وقوعه أو مسلمين فلا .

ولو قال مسلم :إن لم أكن من أهل الجنة فأنت طالق لم تطلق وكذا لو قال

---

(١) من (ب) وفى (أ) : [عارضها] .

إن كان الله يعذب الموحدين إلا أن يريد أحداً منهم .

ولو قال : لامرأته إن أحببت دخول النار فأنت طالق فقالت : أحببت دخولها فهل تطلق ؟! وجهان(١) .

فرع : لو تفاخر الزوجان فقال كل للآخر إيش أنت فقال لها : إن لم أكن منك بسببك فأنت طالق بقصد المكافأة طلقت وإلا فلا وإن قالت له : أنا استنكف منك فقال : كل امرأة تستنكف منى طالق فظاهره المكافأة فتطلق إن لم يرد التعليق .

ولو قالت : كم تحرك لحيتك فقد رأيت مثلها كثيراً فقال : إن كنت رأيت مثلها كثيراً فأنت طالق فهذا كناية عن الرجولية والفتوة ونحوهما فإن أراد المكافأة وقع حالا ، وكذا إن أطلق ؛ لكثرة الأمثال خلافا للروضة .

فرع : لو قيل [لرجل](٢) زنيت فقال : من زنا فامرأته طالق لم تطلق امرأته : إذ قصده ذم الزانى .

ولو زعم رجل زنا [زوجته](٣) فأنكرت فقال :إن كنت زنيت فأنت طالق، طلقت حالا ، بإقراره ، وإن كنت ما زنيت فأنت طالق لم تطلق .

ومن اتهم باللواط فحلف لا يأتى محرما حنث بكل محرم .

فرع : لو قالت امرأة لزوجها : اصنع لى ثوبا تؤجر عليه فقال : إن كان لى فيه أجر فأنت طالق ، فقالت : أفتانى إبراهيم بن يوسف العالم أنك تؤجر

---

(١) [أصحهما أنها تطلق] من هامش (أ ، ب) .

(٢) فى (ب) : [لزان] .

(٣) فى (ب) : [امرأته] .

عليه فقال : إن كان المذكور عـالما ، فأنت طالق فأفتى المذكـور : أنها لا تطلق فى اليمين الأولى ؛ إذ لا أجـر فى المباح وتطلق فى الثانية ؛ إذ الـناس يسمونه عالما .

فرع : لو حلـف أنه لا ينام علـى ثوبها فنـام متوسداً مخـدتها أو ليسـرنها فضربهـا فقالت : سررتنـى لم يحنث ، وكذا [لـو حلف][1] لا يأخـذ مال صهره فأخذه بعـد طلاقها ، أو علق بلبس عمـامة معينة فقطع بعـضها ولبس الباقـى ، وإن حلف بالـطلاق أن لا تغضب امـرأته فضرب ابـنها ولو بـإذنها فغضبت، أو أن لا يطعن فلانا بنصل هذا الرمح فطعنه به فى رمح آخر طلقت، وكذا لو قال إن كان عندك نار ، وكان عندها سراج .

فرع : لو قال وهى تنحـت خشبة إن عدت لمثل هذا ، فأنت طـالق فنحتت غيرها طلقت ، أو إن كان هذا ملكى ، فأنـت طالق فباعه ، أو وكل ببيعه لم يكن مقرا بملكه ، أو إن غـسلت ثوبى فأنت طالق فغسله غيـرها ، ثم غمسته فى الماء تنظيفاً ، لم تطلق ، أو إن اغتسـلتِ فأنتِ طالق ، طلقت بكل غسل، فإن أراد عن جنابة دين .

فرع : لو علق بـقدوم زيد فقدم به مـحمولاً ميتاً أو بـلا إذن لم يقع ، وإن علق بقذفه أو مسه وقع بقذف ميت أو مس بشرته .

فرع : لو لبس خف غيره وحلف أنه لم يـستبدل ، فإن علم أن خفه مع من خرج وقصد أنه ما أخـذ بدله فهو كاذب ، فإن علم بأخـذ البدل حنث إلا إن جهل وكذا إن لم يقصد شيئاً إذا لم يستبدل وضعا .

فرع : إذا علق بالنكاح حمل عـلى العقد لا الوطء إلا إن نواه ولو قال : إن تزوجت النساء فأنت طالق اشترط ثلاث ، وكذا إن اشتريت العبيد .

---

(١) ساقطة من (ب) .

[فصل][1]

[٤ - فى تعليق الطلاق بمخالفتة أمره ونهيه]

إذا علق طلاق امرأته بمخالفتها أمره أو نهيه ثم قال لا تقومى فقامت أو قومى فقعدت لم تطلق وكذا لو قال بعد تعليقه بمخالفة : أمره إن لم تصعدى [إلى][2] السماء فأنت طالق ؛ لعدم الإمكان ولو قال : إن نهيتنى عن نفع أمك فأنت طالق ولها بيده مال فقالت : لا تعط أمى شيئا من مالى عندك لم تطلق ؛ إذ لا يجوز له إعطاؤها منه ، ولو أعطاها لم يجز أن تنتفع به ، ولو قال إن لم تطيعينى فأنت طالق طلقت بمخالفة أمره ونهيه لا بقولها : لا أطيعك ولو قال إن فعلت معصية فأنت طالق فترك طاعة واجبة لم تطلق .

فصل

[٥ - فى فعل المكره أو الناسى أو الجاهل]

فى فعل المكره أو الناسى أو الجاهل فإذا علق رجل طلاقا بما سيفعله كإن كلمت زيداً ثم كلمه عالما مختاراً طلقت ، وإن جهل الحكم أو مكرها أو جاهلا أنه زيد فلا ، وكذا ناسيا لليمين إلا إذا قال : إن كلمته [عالما][3] أو ناسياً وفيه نظر لبعد الحلف على الامتناع عن النسيان ولو قال : إن كلمته عالما أو جاهلا أو قال مختاراً أو مكرها فيتجه أنه كما مر ، ولو علق بفعلها أو بفعل أجنبى يبالى به وقصد منعهما ، ففعل مع نسيان أو جهل أو إكراه لم تطلق ، وإن لم يبالِ به طلقت ، وكذا لو علق بدخول بهيمة فدخلت غير مكرهة .

---

(١) فى (ب) : [فرع] .

(٢) ساقطة من (ب) .

(٣) فى (ب) : [عامداً] .

فرع : لو حلف بالطلاق أنه ما فعل كذا ، فشهد عدلان أنه فعله وظن صدقهما لزمه الأخذ بالطلاق ، ولعل هذا في الذاكر ولو حلف أن هذا الذهب الذي أخذه من فلان فشهد عنده عدلان أنه غيره طلقت ، ولعله إذا علم .

فرع : لو علق بزنا من يعتقد عفته وقد زنا لزمه إعلام الحالف سراً ومن حلف أن زيداً خانه بكذا ولم يتبين ، وغالب ظنه أنه خانه بذلك القدر لم يحنث .

وكذا لو قال : إن لم يكن سرق مالي فأنت طالق ، وهو لا يعرف سرقته، وإن علق بسرقتها ذهبا فسرقته مغشوشا طلقت ، أو بسرقتها ماله فخانته في وديعة فلا ، ولو أخذت له ديناراً فقال : إن لم تعطنيه فأنت طالق ، وقد أنفقته لم تطلق إلا باليأس فإن تلف قبل التمكن وهما حيان لم تطلق وإلا طلقت .

فرع : لو قال : إن أخذ زيد ما له علي فأنت طالق فأخذه منه أو من وكيله ولو بغير رضاهما وهو عين أو دين امتنع من أدائه الواجب طلقت لا إن أكرهه القاضي حتى أخذه أو دفعه إليه أو غرمه أجنبي أو اعتاض / عنه أو أخذه إلا [ق/ ٣١٠] درهما مثلا .

وكذا لو قال : إن اشتريت هذا فاشترى أكثره ،أو إن أخذت مالك مني فأعطاه وكيله ولو قال : إن أعطيتك كذا اشترط إعطاء الحالف بنفسه مختاراً ، أو إن امتنعت من الحكم معك ثم هرب قبل طلبه لم تطلق ، أو لا يفارق غريمه حتى يستوفي منه حقه فاعتاض عنه طلقت .

[ولو][1] قال لزوجته : إن لم يستوف حقك من تركة أبيك فأنت طالق وقد أتلف إخوتها حقها فلا بد من استيفائها حصتها من الباقي ، وبدل التالف ولا تطلق إلا باليأس .

---

(١) في (ب) : [وإن] .

ولو قال أحد المتخاصمين للآخر : إن تركت خصومتك فامرأتى طالق فعجز عن البينة بر بأن يدعى كل شهر مرة .

فرع : لرجل خمسون درهما فقط فقال : إن كنت أملك فوق مائة فأنت طالق ، فإن أراد لا يملك فوقها لم تطلق ، أو أنه يملكها طلقت ، وكذا إن أطلق أو قال : إن كنت [لا][١] أملك إلا مائة وله خمسون فقط .

ولو قال : إن كان فى كفى من الدراهم أكثر من ثلاثة فأنت طالق وفى كفه أربعة لم تطلق ،وكذا إن لم يكن فى كفى إلا عشرة دراهم ولم يكن فيه شىء.

فرع : لو قال : إن لم تصومى غداً فأنت طالق فحاضت فيه لم تطلق ، أو إن لم تصلى ظهر اليوم فحاضت فيه بعد إمكان الصلاة ولم تصل طلقت وإلا فلا ، أو إن لم تصل الآن فحاضت طلقت حالا ، وكذا : إن لم أبع هذه الأمة فبانت حاملا منه .

ولو قال : إن لم تصومى يوم العيد أو إن لم تصلى فى الحيض فأنت طالق فصامت أو صلت فيه لم تطلق ، وكذا إن لم تبيعى الخمر فباعته .

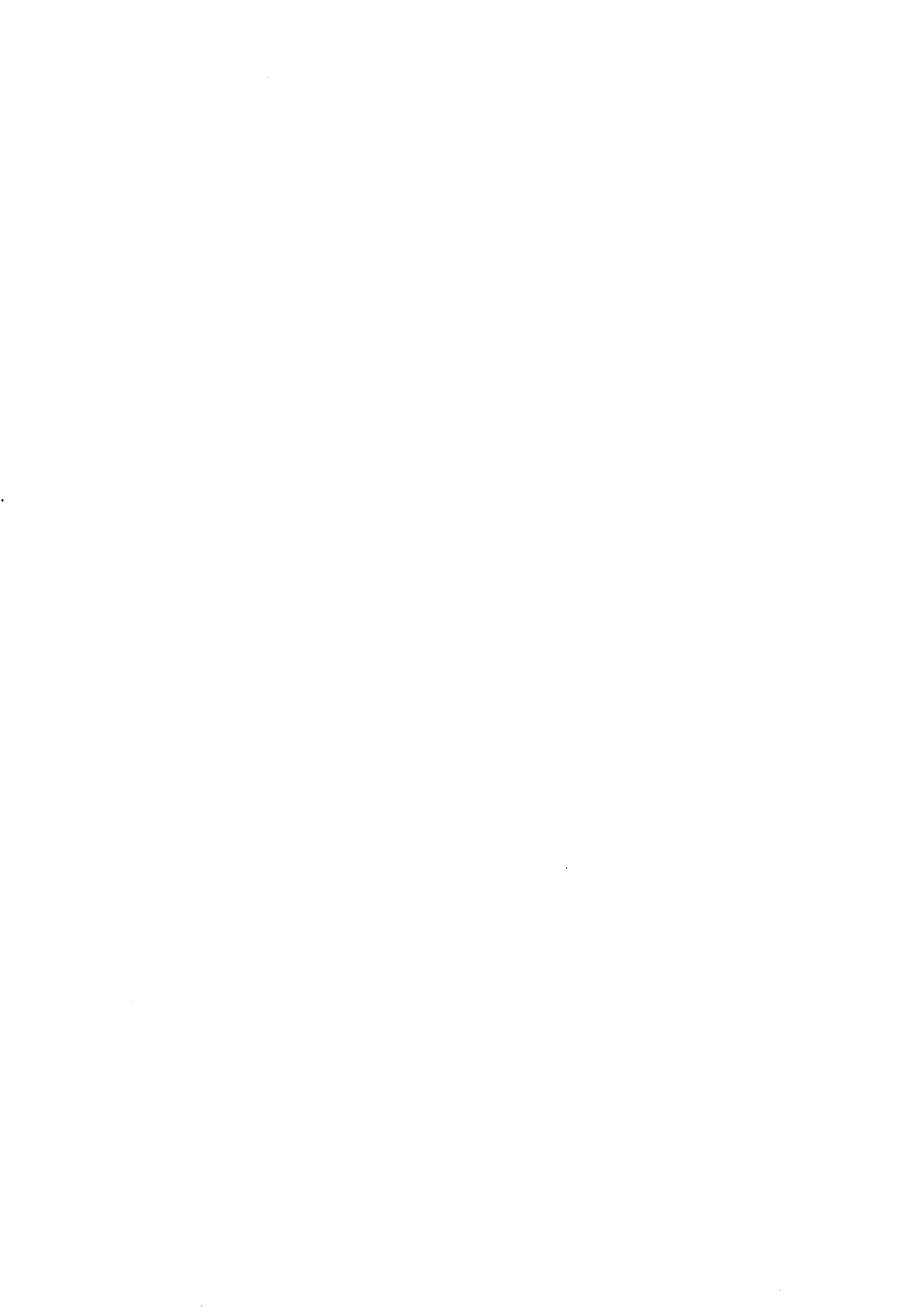
وإن قال : إن لم أبع هذا العبد اليوم فأنت طالق فأعتقه ، أو جن السيد طلقت لكن حالا أو بالغروب وجهان ، فإن مات العبد لم تطلق وكذا لو دبره السيد أو كاتبه إلا إذا لم يبع بعد إمكانه ، ولو حلف بالطلاق : ليصومن ست شوال الأول فتركها لمرضه طلقت .

وكذا لو قال : إن لم أصل اليوم ركعتين قبل الزوال فأنت طالق فأحرم بهما قبله وزالت فى التشهد .

فرع : لو قال لأربع : من حملت منكن هذه الخشبة فهى طالق فحمل أكثر من واحدة لم يطلقن إلا إن عجزت الواحدة عنه .

---

(١) غير موجودة فى (ب) .



كتاب الرجعة[(١)]

هى جائزة وقد تندب كما مر ولها أركان :

أحدها : المراجع : وشرطه : أهلية مباشرة عقد النكاح فلا تصح من مجنون طلق قبل جنونه ، ولوليه المراجعة لـه حيث يزوجه ، ولا فى الردة لكن للعبد والسفيه الرجعة بلا إذن وللمحرم ولو [بمحرمة][(٢)] وللحر رجعة أمة ومعه حرة.

---

(١) الرجعة لغة : بفتح الراء - المرة من الرجوع .

وشرعاً : رد المرأة إلى النكاح من طلاق غير بائن في العرف على وجه مخصوص .

والأصل فيها قبل الإجـماع قوله تعالى : ﴿ **وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا** ﴾ [البقرة / ٢٢٨] .

وقوله ﷺ : « أتانى جبريل فقال راجع حفصـة فإنها صوامة قوامة وإنها زوجتك فى الجنة » .

أخرجه الطبرانى فى الكبير (١٨ / ٩٣٤) ، والحاكم فى المستدرك (٤ / ١٥) عن قيس بن زيـد ، وقال الهيثمى فـى المجمع (٩ / ٢٤٥) : ورجاله رجال الـصحيح وسكت عليه الحاكم والذهبى .

قال الشافعى إصلاحا : أى رجعة .

ويشترط لصحة الرجعة خمسة شروط وهى :

الأول : أن يكون الطلاق دون الثلاث فى الحر ، ودون اثنين فى الرقيق .

الثانى : أن يكون الطلاق بعد الدخول بها ، فإن كان قبلها فلا رجعة له .

الثالث : أن لا يكون الطلاق بعوض - أى بخلع .

الرابع : أن تكون الرجعة قبل انقضاء العدة .

الخامس : كون المطلقة قابلة للحل للمراجع - أى غير مرتدة ، أو ارتد هو .

(٢) فى (ب) : [لمحرمة] .

الثاني : الصيغة : وهى محصـورة فى : صريح : كراجعـت أو ارتجعت أو [أرجعت][1] ويشترط تسميتها كراجعت فلانـة أو مخاطبتها حاضرة وكراجعتك أو ضميرها غائبة .

ويندب زيـادة : إلىّ أو إلى نكـاحى وكذا رددت وأمسـكت بشرط الـزيادة المذكورة .

ولو قال : راجعتـك للإكرام وللإهانة ونحوه لم يضـر إلا إن قصدهما دون الرجعة فيسأل احتياطا ، فإن مات قبل ذلك فقد صحت رجعته .

وفى كناية مع نية : كتزوجتـك واخترت رجعتك ورفعت تحريمك أو أعدت حلك وكالكتابة وعقد النكاح بإيجاب وقبول وترجمته بالعجمية كالنطق بالعربية وإن عرفها .

ويندب الإشهاد على الرجعة[2] وإعلام المرأة ولـيها أو سيدهـا ولا تحصل المراجعة بـالوطء أو مقدمته ولا بإنـكار الطلاق ولا تسقط بـإسقاط الزوج ولا تصح مؤقتة ولا معـلقة ولو بمشئتها كراجعتـك إن شئت بخلاف إذ شئت أو أن شئت بفتح همزة إن .

---

(١) فى (ب) : [رجعت] .

(٢) وذلك لما رواه عمران بن حـصين رضى الله عنه أنه سئل عن الرجل يـطلق ثم يراجع ولا يشهد فقال : « أشهد على طلاقها وعلى رجعتها » .

[صحيح]

أبو داود فى : كتاب الطلاق ، باب الرجل يراجع ولا يشهد (٢ / ٢١٨٦) ، وابن ماجه فى : كتاب الطلاق ، باب الرجعة (١ / ٢٠٢٥) ، وابن أبى شيبة فى مصنفه (٤ / ١٠ / ح ١١) ، والبيهقى فى السـنن (٧ / ٣٧٣) ، وصححه الألبانى فى الإرواء (٢٠٧٨) .

ولا مراجعة مبهمة كراجعت إحداكما وقد طلقهما أو أحدهما .

ولو قال : إن راجعتك فأنت طالق ثم راجعهما صح وطلقت .

الثالث : المرأة : ويشترط كونها مفارقة بطلاق دون أكثره مجانا بعد الوطء ولو فى الدبر واستدخال منيه كالوطء وأن لا تنقضى عدتها وقابليتها للحل فلا رجعة فى فرقة فسخ أو طلاق بعوض ولا مرتدة وإن طلقت مرتدة وقف الطلاق على إسلامها فى العدة فإن راجع قبله بطل وإن أسلمت فيها وإن اسلمت زوجة كافر وأسلم زوج وثنية مثلا فراجعها لغت فإن أسلم المتأخر فى العدة أعاد المراجعة .

فرع : لو علق الطلاق بصفة وشك فى حصولها فراجع ثم بان حصولها صحت رجعته .

فصل

[١ - فى الاختلاف فى انقضاء العدة]

لو اختلفا فى انقضاء العدة فإن كانت بالأشهر صدق بيمينه لكن لو قال: طلقتك فى رمضان فقالت : فى شوال فقد غلظت على نفسها بتطويل العدة فتؤاخذ به فلها نفقة المدة الزائدة ولا يراجعها فيها .

وإن كانت بالحمل أو الأقراء صدقت [باليمين][1] بالنسبة إلى العدة ، وإن خالف عادتها دون نسب المولود واستيلاد الأمة ولا تصدق قبل الإمكان فله المراجعة ثم إن ادعته للإمكان صدقت وإن أصرت على دعواها الأولى .

وأقل إمكانه بالولد الكامل أن يمضى بعد إمكان اجتماعهما ستة أشهر

(١) فى (ب) : [باليمين للإمكان] .

وبالمتصور مائة وعشرون يوماً وبالمضغة بلا تصور ثمانون يوماً ولحظتان فى الكل فإن نكلت حلف أنها ما ولدت لا على نفى العلم ثم يراجع .

وأقل إمكانه بالأقراء لحرة معتادة طلقت طاهرة اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان.

والمبتدأة ثمانية وأربعون يوماً ولحظة .

ولمن علق طلاقها بآخر الحيض أو الولادة سبعة وأربعون يوماً ولحظة ، وكذا لو شك هل طلقت طاهراً أو حائضاً ولأمة طلقت طاهراً وهى معتادة ستة عشر يوماً ولحظتان أو وهى مبتدأة اثنان وثلاثـون يوماً ولحظة أو طلقت حائضاً فأحد وثلاثون ولحظة وليس اللحظة من العدة بل فاصلة فلا تصلح لرجعة ولا لغيرها من أحكام النكاح .

فرع : لو ادعى إقرار رجعية بتمام عدتها فأنكرت فله نكاح من لا تجمع معها وعليه نفقتها حتى تقر بتمامها .

فرع : لو وطئ الرجعيـة فى العدة ابتدأت عدة من بعد الـوطء وتدخل فيها باقى عدة الطلاق فيراجع فيه فقط فإن حبلت بوطئه راجع قبل الوضع .

فصل

[٢ - فى حرمة الاستمتاع بالرجعية]

[ق/٣١١] يحرم على الرجل الاسـتمتاع / برجعيته حتى النظر ويـعزر إن علم التحريم ولا يحد بالوطء مطلقا والمرأة كهو .

ولا يعزر جاهل تحريم ومعتقد حله ، ويجب بالوطء مهر المثل وإن راجع .

وخلع الرجعـية وطلاقها وتوارثهمـا قد مر [والإيلاد][1] والظهار واللعان

(١) فى (ب) : [الإيلاء] .

منها ولزوم مؤنتها سيأتى ، وتدخل فى : طلقت زوجاتى وإذا ملكها فى العدة استبـرأها بحيـضة ولا يجزئ عنـه باقى طهـر من العدة وهل انـقطع نكـاحها بالطـلاق أو لا أو يوقف ؟! أقوال والمختـار اختلاف التـرجيح بحســب ظهور الدليل .

فصل

[٣ - ادعاء الرجعة فى العدة]

لو ادعى أنه راجع فإن كـانت العدة حينئذ باقيـة صدق وكان إقراراً لا إنشاء ثم إن تعـلق به حق لهـا قبل دعواه الرجعـة بأن وطئها وطـلبت المهر فـأنكره لمراجعته قبل الوطء حلف وإلا فلا .

ولو قال : راجـعتك اليـوم فقالت متـصلا : فرغت عـدتى قبل رجـعتك صدقت ، ويجعل قوله : راجعتك إنشاء وقـولها : فرغت عدتى إخبار فيكون الانقضاء سابقا على قولها . وإن كانت العدة حينئذ قد انقضت ولم تتزوج غيره فإن اتفقا على وقت الانقضاء وقال : راجعتـك قبله وعكست حلفت أنها [ما تعلم][1] رجعته قبله .

وإن اتفقا على وقت الـرجعة وقالت : انقضت قبله وعكـس حلف أنها ما انقضت قبله وإن لم يعينا وقت بـل قال : راجعتك قبل تمام العدة وعكست ، فإن سبقت دعواها صدقت وكذا إن سبق الزوج وإجابته فوراً وإلا صدق هو ، ولو ادعيا معا صدقت .

ولو قالا : نعلم ترتيب الأمرين ولا نعـلم السابق فالأصل بقاء العدة وولاية الرجعة وإن كانـت قد تزوجت غيره فإن أقام بيـنة نزعها ولها على الـثانى مهر

---

(١) فى (ب) : [لا تعلم] .

المثل إن دخل بها وإلا فلا شيء ، وإن لم يجد بينة فإن قدم الدعوى عليها فإن أقرت لم يقبل إقرارها على الثانى ويلزمها للأول مهر المثل للفرقة ، فإن أبانها الثانى فهى للأول بخلاف من تزوجت رجلا بالإجبار ولم تقر له بالزوجية فادعى آخر زوجيتها فأقرت له وقالت : كنت طلقتنى فإن إقرارها مقبول ويأخذها الأول إن حلف أنه ما طلقها .

وإن أنكرت فله تحليفها للغرم إن أقرت أو نكلت وحلف، وإن حلفت سقطت دعواه ، وإن قدم الدعوى عليه فأقر أو نكل وحلف المدعى بطل النكاح الثانى وعليه لها المسمى إن دخل بها وإلا فنصفه ولا يستحقها المدعى إلا إن أقرت أو حلف لنكولها .

فرع : لو قال المطلق: وطئتك قبل الطلاق [فلى الرجعة][1] فأنكرت صدقت، فإن حلفت فلا رجعة له ولا سكنى ولا نفقة لها ولا عدة عليها فتتزوج فى الحال وليس له فى العدة نكاح من لا تجمع معها ، ولا يسترد ما سلمه إليها من المهر وقبل تسليمه لها نصفه فقط ، فإن أخذته ثم أقرت بالوطء لم يستحق باقيه إلا بإقراره ثانيا وحيث صدقت وكانت أمة حلفت هى لا السيد خلافا للروضة وإن ادعت هى وطئه وأنكر صدق بيمينه وعليها العدة ولا تسقط بإكذاب نفسها .

فرع : لو ادعت على زوجها طلاقها فأنكر حلف ، وإن نكل وحلفت ثم رجعت لم يقبل رجوعها ، ولو راجع ومطلقته ثم قالت : كنت طلقتنى ثلاثا فلا رجعة ثم صدقته قبل .

فرع : لو قال : أخبرتنى بفراغ العدة فراجعتها مكذبا لها ثم أقرت بكذبها فرجعته صحيحة .

---

(١) فى (ب) : [فالرجعة] .

كتاب الايلاء[1]

هو حرام على العالم وفيه بابان :

الأول :

فى أركانه وهى أربعة : أحدها : المولى والمولى منها .

فالمولى زوج مكلف مختار متمكن من الوطء فيصح إيلاء عبد وكافر وعنين وخصى ومريض لا سيد أمته ولا غير زوج وإن علقه بنكاحها لكنه حلف ، ولا صبى ومجنون ومكره ولا أشل ذكر لا يرجى زواله ، ولا مقطوعه أو بعضه إن لم يبقى ما يولج منه قدر الحشفة .

ولا ينحل بإسلام كافر وجُبّ ذكر ويصح من عربى بالعجمية وعكسه إن عرف المعنى ، فإن ادعى جهله وأمكن صدق بيمينه .

وشرط المولى منها : إمكان وطئها فيصح من مريضة ورجعية ومن طفلة إن أطلق أو قدر بزمان يتأتى فيه إمكان وطئها مع بقاء فوق أربعة أشهر ، ولا

---

(١) الإيلاء لغة : الحلف .

وشرعاً : الامتناع باليمين من وطء الزوجة .

وقد كان الإيلاء من عادات الجاهلية ، فقد كان الرجل يحلف ألا يمس امرأته سنة أو سنتين بقصد الإضرار بها ، فيتركها معلقة ، لا هى زوجة ولا هى مطلقة ، فأراد الله سبحانه تعالى أن يضع حداً لهذا العمل الضار ، فوقته بمدة أربعة أشهر ، يتروى الرجل فيها عله يرجع إلى رشده ، فإن رجع فى تلك الفترة أو فى آخرها ، بأن حنث فى يمينه ، ولامس زوجته ، فيكفر عن يمينه وإلا طلق .

فقال تعالى : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ (٢٢٦) وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ (٢٢٧)﴾[البقرة / ٢٢٦، ٢٢٧] .

تضرب المدة فيهن حتى يمكن الوطء ويراجع المطلقة ، ولا يصح من رتقاء وقرناء يتعذر جماعهما .

الركن الثاني :

المحلوف به : فلا إيلاء حتى يحلف باسم الله وصفاته وكذا بالتزام قربة كصلاة وصوم وحج وعتق أو غير قربة كطلاق بشرط أن يلزمه شيء بالوطء بعد أربعة أشهر ، لا إن كانت يمينه تنحل قبل فراغها كإن وطأتك فعليَّ صوم هذا الشهر أو شهر كذا ، وهو يمضى قبل فراغها :

أو : فعلى صوم شهر مثلا أو شهر كذا وهو متأخر عنها ، وكذا : فعلى صوم [هذا أو][1] الذى أطأ فيه ثم إذا وطئ فى شهر لزمه صوم باقيه فقط ، [وكذا][2] قضاء يوم الوطء وبخلاف فعليَّ صوم هذه السنة والباقى فوق أربعة أشهر لا أقل .

وعلى المولى بالله كفارة يمين إذا وطئها فى المدة أو بعدها ولو بعد الطلب.

وإن قال : كل عبد سأملكه حر لغا وكذا : فعلى أن أطلقك .

وإن قال : فأنت طالق إن دخلت الدار أو : فعبدى حر بعد سنة وإن وطئتك فوالله لاوطئتك لم ينعقد حتى تدخل أو يطأ.

فرع : لو قال : إن وطئتك فأمتى حرة ، ثم ماتت الأمة ، أو أعتقها انحل الإيلاء ، وكذا لو زال ملكه عنها ، وإن عاد لا إن دبرها ، أو كاتبها أو استولدها ؛ إذ لو وطئها عتقت .

---

(١) فى (ب) : [الشهر] .

(٢) غير موجودة فى (ب) .

وإن قال : فأمتى حرة قبله بشهر لم يصر موليا قبل مضى شهر ، ولحظة من بعد تعليقه ؛ إذ لو وطء وحينئذ لم تعتق ، وإنحل الإيلاء ، وإن مضى شهر ولم يطأ فيه فهو مول ، فتضرب المدة وتطالبه بعدها بالوطء ، أو الطلاق، فإن وطئ ولو بصورة الزنا بأن عتقها قبل الوطء بشهر وإن طلق ثم راجع فى العدة استؤنفت المدة ، فإن جدد بعدها لم يعد الإيلاء .

ولو باع الأمة فى الشهر الرابع ثم وطئها قبل تمام شهر من البيع بأن عتقها قبله ، وإن لم يطأها حتى مضى شهر / ارتفع الإيلاء . [ق/ ٣١٢]

ولو قال : إن وطئتك أو إن دخلت الدار مثلا فعبدى حر عن ظهارى ، فإن كان قد ظاهر فهو مول وإن نسى الظهار ثم إن وطىء فى مدة الإيلاء ، أو بعدها عتق عن الظهار .

وإن لم يكن قد ظاهر فلا إيلاء ولا ظهار باطنا ، وينعقدان ظاهراً ؛ لإقراره بالظهار ، ولا يقبل إنكاره له وإذا وطئ عتق عن الظهار ظاهراً .

وإن قال : فعبدى حر عن ظهارى إن ظاهرت ، ثم ظاهر صار موليا لا قبله، ثم إن وطئ فى المدة أو بعدها عتق ، ولا يقع عن الظهار ؛ لتقدم تعليق العتق عليه والعتق لا يقع عنه إلا بلفظ يوجد بعده أو فعبدى حر إن ظاهرت، ولم يقل عن ظهارى فلا إيلاء خلافا للروضة أو إن وطئتك فلله على أن أعتق عبدى هذا عن ظهارى فإن كان قد ظاهر منها أو من غيرها ، وعاد فهو مول، فإن طلقها بعد الطلب - سقط حكم الإيلاء ، وبقيت عليه كفارة الظهار ، فيعتق عنها ذلك العبد ، أو غيره .

وإن وطئها فى المدة أو بعدها التحق بنذر اللجاج ، فإن اختار الوفاء بما التزمه ، وأعتقه عن ظهاره خرج عن يمينه وأجزاه عن الظهار ، وإن أعتقه ، أو

عبدا آخر عن يمينه لزمه الإعتاق للظهار ، وإن أعتقه عنهما لم [يجزه][١] عن واحد منهما .

فرع : لو آلى من زوجته الأمة ، ثم ملكها ، وباعها لو أعتقها ، ثم نكحها لم يعد الإيلاء ، وكذا لو آلى عبد من زوجته ، ثم ملكته ، وأعتقته ثم تزوجها .

فرع : لو قال : لامرأته إن وطئتك فأنت طالق ، أو فأنت طالق ثلاثا ، أو فأنت عليَّ حرام سواء نوى به طلاقا ، أو ظهاراً ، أو تحريم عينها ، أو أطلق- صار موليا فتطالبه بعد المدة بالفيئة أو الطلاق ، ولا يمنعه التعليق من وطئها، وتطلق به رجعيا إن كان دون ثلاث .

وإن علق قبل الدخول ويلزمه النزع بغيبة الحشفة إن لم يراجع ، فإن استمر فالواقع رجعي فلا حد ، وإن علم تحريمه ، ولا مهر ، وإن نزع ثم أولج فلا حد في الرجعة ، وكذا في البائن إن جهلا تحريمه للشبهة .

ويثبت المهر والنسب ، والعدة ، وإن علماه أو علمته دونه وطاوعته فعكسه، وإن أكرهها ، أو علم دونها فلها المهر .

ولو قال : لها إن وطئتك فضرتك طالق فهو مول من المخاطبة، [وتعلق][٢] طلاق الضرة بالوطء ، فإذا وطئ المخاطبة في المدة أو بعدها طلقت الضرة وانحل الإيلاء ، وإن طلقها رجعيا بعد الطلب ، ولم يطأها سقط الطلب فإن راجع عاد الإيلاء ، وهكذا حتى تبين .

وإن طلقها بائنا ثم نكحها لم يعد الإيلاء ويبقى طلاق الضرة معلقا بوطئها

---

(١) في (ب) : [يجز] .

(٢) في (ب) : [معلق] .

حتى لو وطئها بعد الرجعة أو التجديد وقع ، [وهكذا][1] لو وطئ قبل التجديد زانيا ،ولو جدد نكاحها بعد ذلك لم يعد الإيلاء لانحلال يمينه بالزنا .

ولو ماتت الضرة انحل الايلاء ، وكذا لو طلقها بائنا ، أو رجعيا ، وتمت عدتها ثم إن وطئ المخاطبة انحلت يمينه ، ولا يعود الإيلاء لو نكح الضرة ، وكذا إن نكحها قبل وطء المخاطبة .

ولو قال لامرأتيه : إن وطئت إحداكما فالأخرى طالق ، فإن نوى وطء معينة فهو مول منها فقط ظاهراً فيؤمر بعد المدة ببيانها ، فإن بينها طالبته بموجب الإيلاء ، ويصدق بيمينه أنه لم ينو الأخرى ، فإن لم يبين ، وطالبتاه- أمره القاضى بالفيئة فى التى آلى منها أو طلاقها ، فإن أبى قال : طلقت من نويتها ، فلو قال الزوج : راجعت التى وقع عليها الطلاق صحت رجعته خلافا للروضة ، وضربت المدة ثانيا ، ثم يطلق القاضى كما مر ، وكذا ثالثا.

ولو وطئ الزوج إحداهما قبل البيان لم تطلق الأخرى ؛ للشك ، ويبقى الأمر بالبيان فإن بين فى الأخرى لم يطلق أحد ، وتطالبه الأخرى بموجب الإيلاء،فإن وطئها طلقت الموطوءة أولا، فإن بين فى الموطوءة طلقت الأخرى، وانحل الإيلاء .

وإن لم ينو معينة فليشبه أنه مول من مبهمة فليعينها كالطلاق وسيأتى مثله فيمن قال لنسوة : لا جامعت واحدة منكن ولم ينو والمنقول أنه مول منهما؛ لأن [أية][2] واحدة وطئها طلقت الأخرى فإذا طالبتاه بموجب الإيلاء فوطئ واحدة طلقت الأخرى ،وانحل الإيلاء،وإن طلق واحدة بقى موليا من الأخرى

---

(١) فى (ب) : [وكذا] .

(٢) ما بين المعقوفتين فى المخطوطة (أيت) والصواب ما أثبتناه .

حتى لو وطئ غير المطلقة لحقها طلقة أخرى إن لم تنقض عدتها رجعية .

ولو قال : كلما وطئت إحداكما فالأخرى طالق ووطئ بعد الطلب واحدة طلقت الأخرى ، وانحل الإيلاء في حق الموطوءة دون الأخرى وإن سقط طلبها حالا بوقوع الطلاق ؛ لأن كلما للتكرار فإذا راجعها عاد إيلاؤها .

فصل

[١ - مسألة في تعليق الطلاق بالوطء]

لو قال لزوجاته الأربع : والله لا أطؤكن فليس بمول في الحال ؛ إذ لا يحنث بوطء بعضهن بل يقرب من الحنث ، فإن وطئهن جميعا حنث ، ولزمته كفارة فقط .

ولو مات بعضهن قبل الوطء انحلت اليمين ، ولا نظر إلى تصور وطئها ميتة ، أو بعد الوطء لم يؤثر .

ولو طلقهن ، أو بعضهن قبل الوطء لم ينحل يمينه ، فيلزمه الكفارة إذا وطئ في البينونة ولو زنا [أو في الدبر][1] وهذا حكم اليمين .

وأما الإيلاء فإذا وطئ ثلاثا صار موليا من الرابعة ، فإن مات بعضهن قبل الوطء انحل الإيلاء ، أو بعده فلا ، وطلاق بعضهن قبل الوطء أو بعده كالموت حتى لو أبان ثلاثا ، ووطئهن في العدة زانيا صار موليا من الباقية وإن أبان واحدة قبل الوطء ووطئ باقيهن في النكاح ثم نكح المطلقة انحل الإيلاء لا اليمين فتجب الكفارة بوطئها .

وإن قال لأربع : والله لا أطأ كل واحدة منكن فهو مول من كل واحدة ،

(١) ساقطة من (ب) .

فيحنث بوطء كلٍ واحدة ويكفر وتضرب المدة حالا ، وبعدها لكل واحدة طلب موجب الإيلاء ، فإن طلقهن سقطت المطـالبة ، فإن راجعهن استؤنفت المدة ، ولو طلق بعضا فلباقيهن المطالبة .

ولو وطئ [واحدة][١] انحلت يمـينه وإيلاؤه فى باقيـهن ، نعم ! إن أراد تخصيص كل واحدة [بإيلاء][٢] منفردة فالوجه بقاؤه فى باقيهن .

وإن قال لأربـع : والله لا أطأ واحـدة منكـن ، فإن أراد كـل واحدة ، أو أطلق فمول من كلهن فيطالـبن بعد المدة ، فإن وطىء واحدة حنث ، وإنحلت اليمين ، فيرتفع الإيلاء فى غيرها .

ومن طلقها منهن سقط طلبـها فإن راجعها استؤنفت / المدة وإن أراد واحدة [ق/ ٣١٣] فقط مبهمة قبل ، وكان موليا من واحدة ، فإن عينها بقلبه فليبينها ، وبعده إن صدقه باقيهن فذاك .

وإن ادعى غيرها أنها هى المرادة ، وأنكر حلف لها .

وإن أقر ، أو حلفت لنكوله فمول منها أيضا فيطالبانه بموجب الإيلاء ، ولا يقبل رجوعه عن الأولى ، وبوطئهما تجب كفارتان فى إقراره لا فى يمين الرد .

ولو ادعت واحدة أنـه أرادها فقال : ما أردتك ، أو ما آليـت منك وأجاب بمثله الثانية والثالثـة تعينت الرابعة للإيلاء ، وإن لم يعينهما بقلبـه فليعينها فمن عينها لم يكن لغيرها منازعته .

وابتداء المدة مـن تلفظه لا من تـعيينه فإن لـم يعين حتى مضـت المدة طلبن

---

(١) فى (ب) : [إحداهن] .

(٢) فى (ب) : [بالإيلاء] .

جميعا موجب الإيلاء ، وإنما [اعتبرنا][1] طلب كلهن ؛ ليعلم طلب المولى منها ، فإن آلى طلق القاضي واحدة مبهمة ، ومنع الزوج منهن حتى يعين المطلقة وقبل التعيين لو وطئ أو طلق واحدة أو ثنتين أو ثلاثا لم ينحل الإيلاء .

ولو قال : طلقت من آليت منها انحل الإيلاء فليعينها .

فرع : لو قال : والله لا [أطؤك][3] سنة إلا مرة ، أو إلا يوما مثلا صار موليا إن وطئ بذلك العدد وبقي من السنة مدة الإيلاء ، فإن بقي أقل فحالف لا مول .

ولو لم يجامعهما سنة فلا كفارة إلا إذا أراد الوطء ، ولو نزع بعد المدة ثم أولج حنث بالثانية .

ولو قال : لا أطؤك السنة إلا مرة بتعريف السنة فكتنكيرها وهو للسنة الحاضرة .

فصل

[٢ - مسألة]

من آلى من امرأته ثم قال هو للأخرى : أشركتك معها ونحوه ، ونوى الإيلاء، فإن كان بالله لم يصح في الثانية ، أو بالطلاق فأما أن يريد أن الأولى لا تطلق إلا بوطئهما فلا يقبل وتطلق إذا وطئها ، أو أنه إذا وطئ الأولى طلقت الثانية أيضا فيقبل ، وفي الحالين لا ايلاء من الثانية ، أو يريد تعليق طلاق الثانية بوطء نفسها فيقبل ويكون مولياً من الثانية ، أو يريد أنه بوطء

---

(١) في (ب) : [اعتبر] .

(٢) ما بين المعقوفتين في المخطوطة [أطاوك] والصحيح ما أثبتناه .

الثانية تطلق الأولى ، فطلاق الأولى [معلق][1] بوطئهما فتشاركها الثانية فى الإيلاء وإن طلاقها معلق بوطئهما ، فلا يقبل فى الأولى كما مر ، ويقبل فى الثانية ، لكن لا يحصل الإيلاء منها حتى يطأ الأولى ؛ لقدرته قبل وطئها على وطء الثانية ، ولا تطلق .

وإن قال غيره لزوجته : آليت منك ما آلى فلان من زوجته صح ، ومن ظاهر من امرأته ثم قال للأخرى : أشركتك معها فى الظهار ونوى لحقها .

فصل

[٣ - مسألة]

من قال لمن لم يحلف : يمينى فى يمينك ، وأراد أنك إذا حلفت صرت حالفا فهو لغو أو لمن طلق أو حنث فى يمين طلاق ونوى أن امرأتى طالق كامرأتك طلقت ، فإن أراد متى طلق امرأته طلقت امرأتى ، فإذا طلق ذاك طلقت هذه .

فصل

[٤ - فى تعليق الإيلاء]

يصح تعليق الإيلاء ، فإن علقه بغير المشيئة : كأن دخلت الدار فو الله لا أطؤك فدخلت انعقد ، أو بمشيئتها خطابا كوالله لا أطؤك إن شئت ، وأراد تعليق الإيلاء بمشيئتها فشاءت فورا انعقد ، وكذا إن أراد تعليق عدم الوطء بمشيئتها للوطء فشاءته حالا .

وإن أراد تعليق فعل الوطء بمشيئتها فلا إيلاء كلا أطؤك إلا برضاك ، أو

(١) ساقطة من (ب) .

حتى تشائى وإن أطلق حمل على مشيئة عدم الوطء لا عدم مشيئته ، خلافاً للروضة ؛ إذ مقتضاه الوقوع إذا لم تشأ شيئا وهو غلط، وإن علق بمشيئتها لا خطابا : كإن شاءت زوجتى أو بمتى أو بمشيئة غيرها فكالطلاق .

ولو قال : والله لا أطؤك متي شئت ، وأراد أنى أطؤك إذا أردت أنا فلا إيلاء، وإن أطلق فهل ينزل على تعليق الإيلاء ؟ وجهان[1] . أو لا أطؤك إلا أن تشائى أو ما لم تشائى وأراد تعليق الإيلاء أو الاستثناء عنه إنعقد ، فإن شاءت وطئه فورا انحل ، فإن لم تشأ أو تراخت مشيئتها فلا ، وكذا حكم قوله، لا أطؤك حتى يشاء زيد فإن شاء وطئها قبل مدة الإيلاء،أو بعدها انحلت اليمين، وإن لم يشأ وطئها حتى مضت المدة سواء شاء عدم وطئها أم لم يشأ شيئاً .

فقيل : يكون موليا فتحسب المدة من لفظه ، فإن مات زيد ، وقد تمت طولب المولى حالا ، وقيل : لا يكون موليا ، فإن مات زيد قبل المشيئة صار موليا ، وتحسب المدة من الموت .

الركن الثالث : المدة ، فإن حلف على ترك الوطء أبداً ، أو أطلق فمول فإن أراد فى هذه شهراً مثلا دين .

وإن قدر بأكثر من أربعة أشهر بزمن يسع الطلب انعقد أولا يسعه فلا خلافا للإمام ، بل هو حالف كما لو قدر بأربعة أشهر أو أقل مدة أو أكثر منفصلاً أو متصلاً كوالله لا أطؤك أربعة أشهر فإذا مضت فوالله لا أطؤك مثلها لكن يأثم للإيذاء ، فإن كرر الأربعة وحذف والله فى الثانية ، قال بعضهم : [هو][2] مول ، وفيه نظر .

---

(١) [أصحهما لا] من هامش (ب) .

(٢) فى (ب) : [فهو] .

ولو قال : والله لا [أطؤك][١] خمسة أشهر ، فإذا تمت فوالله لا وطئتك عاما فإيلاءان فتطالبه بعد أربعة أشهر بموجب الإيلاء الأول ، فإن لم تطالبه حتى مضى الخامس انحلت اليمين الأولى ، فلا تطالبه بموجبها ، فإن طالبته فى الخامس [ففاء][٢] ، خرج عن موجب الإيلاء الأول وابتدأ بعد الخامس مدة الإيلاء الثانى .

وإن طلق فى الخامس رجعيا فلا طلب لها حالا ، فإن راجعها فيه لم تضرب المدة ؛ لقلة الباقى من مدة الإيلاء الأول .

ولو وطئها بعد الرجعة باقى الشهر الخامس انحلت اليمين ، ولزمته كفارة.

وإن راجعها بعد الخامس ، فإن كان بعد عام من أول السادس فلا إيلاء ؛ لانقضاء المدتين وانحلال [اليمينين][٣] ، أو قبل تمام العام ، فإن بقى منه أربعة أشهر فأقل ،فلا إيلاء أو فوق أربعة أشهر عاد الإيلاء فتضرب المدة حالا.

وإن طلق ثانيا ، ثم تزوجها لم يعد الإيلاء ويبقى اليمين إلى فراغ المدة حتى لو راجع والباقى من العام دون أربعة أشهر ثم وطئها فى البقية لزمته كفارة .

وإن قال : لا وطئتك خمسة أشهر ثم قال : والله لا وطئتك عاماً فهو إيلاء واحد ، فيدخل الأقل فى الأكثر ، ويجعل حالفا على عام فتطالبه بعد أربعة أشهر فإن فاء انحلت اليمينان ولزمته كفارة فقط ، وإن طلق ثم / راجع أو [ق/ ٣١٤] جدد فإن بقى من العام أربعة أشهر فأقل لم يعد الإيلاء ، أو فوق أربعة عاد فى الرجعة لا التجديد .

---

(١) فى (ب) : [وطئتك] .

(٢) ففاء : أى رجع (مختار الصحاح) .

(٣) فى (ب) : [اليمين] .

وإن قال : لا وطئتـك عاما ثم قال : لا وطئـتك خمسة أشهـر ففى دخول الأقل وجهان فإن دخل فإيـلاء واحد على عام بعضه بيمين وبعضـه بيمينين لم يدخل فإيلاءان .

فرع : لو قال : والله لا أطـأك عمرى ، أو عمرك ، أو حـتى أموت ، أو تموتى فمول وكذا حتى يموت زيد ، ولم يظن قرب موته بمرض مخوف أو حتى تحبلى ، وهى صغـيرة أو آيسه ، أو حتى تفطمى ولـدك وأراد الحولين ، وبقى منهـما مدة الإيلاء ، وأراد فـعل الفطـام والولد لا يحـتمله لـدون المدة لا إن إحتمله لأقل ، فإن مات هنا قبل الفطام صار موليا .

فرع : لو علق الإيلاء بمحال : كحتى تصعدى السماء .

أو بمستبعد [الحصول][1] : كحتى يخرج الدجال ، أو عيسى عليه الصلاة والسلام ، ولـم تظهر أمـارات قرب الخروج ، وكحـتى يقدم زيـد ، وبعدت مسافته انعقد ، فإن قال : ظننت قربها صدق بيمينه .

أو بما يعـلم قرب وجوده : كـذبول البقل ، أو يـظن كحدوث المـطر وقت غلبته .

أو بما يتردد فى قربه وبعده : كحتى يدخل زيد الدار أو أمرض،أو تمرضى، أو يقدم زيـد ، وقربت مسافتـه وقد تقدم وكحتـى تقتلى أخاك ، أويـبرأ هذا المريض ، أو يمرض هذا ، أو تتعلمين الكتابـة ، أو يطلق زيد زوجته لم ينعقد حالا ، وكذا إذا مـضت المدة ، ولم يوجـدا المعلق بـه فإن وطئها قـبل وجوده لزمته الكفارة ، وإن وجد قبل الوطء انحلت يمينه .

الركن الرابع :

المحلوف على تركه : وهو الوطء فلا إيـلاء بالحلف على استمـتاع غيره ، وصريـح الإيلاء ما لا يديـن فيه : كلا أنـيكك أو لا أغيـب ، أو أولج ، أو

---

(١) غير موجودة فى (ب) .

أدخل حشفتي ، أو قدرها في قبلك ، ولبكر لا أفتضك بذكرى ، وما يدين فيه كلا أصيبك ، أولا أجامعك ، أولا أطؤك ولبكر لا أفتضك ، ولم يقل بذكرى ، وكنايته : كترك المباشرة والمباضعة والملامسة والمس والإفضاء، والمباعلة ، والافتراش ، والدخول بها ، والمضى إليها ، والغشيان ، والقربان، والإتيان : وكلا تجتمع رأسي ورأسك على وسادة ، أو تحت سقف ، أولا نمت معك .

ولو قال : لأبعدن أو لأغيبن عنك ، أو لأعصينك أو لا شِرْتك ، أو لتطولن غيبتى عنك : فهو كناية فى الوطء والمدة .

وإن قال : لأطيلن ترك وطئك ، أو لأسوءنك فى الوطء ، فصريح فى الوطء كناية فى المدة ، فإن قال : لا اغتسلت عنك ، وأراد ترك وطئها فمول، أو ترك الغسل منه أو أنه يطؤها بعد غيرها ، فيكون غسله عن الأولى قبل منه فلا إيلاء كلا أطؤك فى الحيض أو النفاس أو الدبر .

وكلا أجامع يدك أو نصفك [الأعلى][1] ، أو بعضك أو نصفك ، ولم يرد بالبعض الفرج ، أو بالنصف الأسفل .

وكلا أغيب ذكرى فى قبلك ، وأراد كله أو لا أستوفى إيلاجه .

أو لا جامعتك [أو لا جامعتك بالنفى جماع سوء أو لا جامعتك فى هذا البيت أو مقابله [بخلاف][2] لا أطؤك إلا][3][بالإتيان][4] فى الحيض،أو النفاس أو الدبر أو إلا فى نهار رمضان أو إلا فى المسجد أو إلا وطء سوء، وأراد وطئاً فى الدبر،أو ببعض الحشفة أولا أطأ فرجك أو نصفك الأسفل فمولٍ .

---

(١) ساقطة من (ب) .

(٢) [قوله بخلاف لا أطؤك الأصح أنه لا يكون مولياً فيما لو قال إلا فى الحيض أو النفاس أو نهار رمضان أو المسجد] من هامش (ب) .

(٣) من (ب) .

(٤) فى (ب) : [بالوطء] .

الباب الثانى

في أحكامه الأربعة :

أحدها : المدة : وهى أربعة أشهر للحرين وغيرهما ولا يفتقر لضرب حاكم وتحسب من الإيلاء حيث لا مانع من الوطء ، وإلا فمن زواله فلا تحسب مع [مقارفة](١) طلاق رجعى أو ردة بعد الدخول ، وينقطع بطروءهما ، وتستأنف [بالزوال ولو طرأ أحدهما بعد المدة ثم راجع أو أسلم المرتد فى الغد وعاد الإيلاء فستأنف](٢) المدة إن حلف على التأييد أو بقى من الوقت مدة الإيلاء لا أقل ، ولا إن جدد نكاح البائنة وإن وطئت بشبهة فى المدة فكالردة فى القطع والاستئناف بعد فراغها أو بعد المدة فلا استئناف .

فرع : فيما يمنع الوطء ولا يخل بالنكاح ، إن كان فى الرجل .

وهو شرعى : كفرض صوم واعتكاف وكإحرام .

أو حسى : كمرض وحبس وجنون لم يمنع احتساب المدة ابتداء ولا يقطعها إن طرأ وإن كان فى المرأة وهو حسى [كنشوز](٣) وكصغر ومرض لا تحتمل الوطء معهما فبعكس الرجل ، فإذا [زال](٤) استأنفت المدة لا إن طرأ ذلك بعد المدة فتطالبه بلا استئناف ، أو وهو شرعى كفرض صوم واعتكاف لا تطوعهما فكالحسى ، وكذا الحيض لا النفاس خلافا للشيخين .

الثانى : صفة الطلب : فإذا مضت المدة ولا مانع من الوطء طالبته المرأة الكاملة بالفيئة أو الطلاق إن لم يف .

---

(١) فى (أ) : [مقارنة] وأثبتناها من (ب) .
(٢) من (ب) .
(٣) فى (ب) : [كنشوزها] .
(٤) من (ب) وفى (أ) : [زالت] .

ولو أسقطت حقها ثم ندمت جاز ما بقيت مدة الحلف ولا طلب لولى صغيرة ومجنونة يمكن وطؤهما لكن يحسن أن يقول له القاضى : اتق الله فيهما بفيئة أو طلاق وإن أبى طالبتاه بذلك بعد الكمال .

ولا لسيد أمة وإن وجد مانع فيها : كحيض ونفاس وصوم فرض واعتكافه وإحرام ومرض وحبس لم تطالبه أو فيئة فهو طبعى أو شرعى .

فالطبعى : كمرض يعجز معه عن الوطء أو يخشى معه زيادة أو بطء برئه فيطالب بعده بفيئة اللسان ولا يمهل فيها أو بالطلاق .

والفيئة اللسانية أن يقول : إذا قدرت فيئت .

ويندب [قبله][1] ندمت على ما فعلت ثم إذا قدر طالبته بلا إعادة المدة بالوطء تحقيقاً لفيئة اللسان أو بالطلاق وحبسه ظلما كالمرض وبحق يقدر عليه ليس بعذر.

والشرعى : كإحرامه وصومه الفرض وظهاره قبل التكفير فتطالبه بالطلاق عيناً ؛ إذ يحرم عليها تمكينه معه كما لو كان المانع فيهما كالطلاق الرجعى أو فيها كالحيض وإن وطئ عاصياً انحل الإيلاء فلا مطالبة لها وإن بقيت المدة .

الثالث : مقصود الطلب : وهو الفيئة ويطالب بالطلاق وإن لم يف فتقول له المرأة أو القاضى : فىء وإلا فطلق فإن أبى بعد حضوره عند القاضى أو تعذره طلقها القاضى طلقة واحدة نيابة عنه فيقول : أوقعت على فلانة طلقة أو حكمت على فلان فى زوجته بطلقة ونحوها وتكون الطلقة رجعية بشرطه فإن طلق أكثر لغا الزائد فقط وإن امتهل لشغل ؛ ليفى بعده أمهل ندباً قدر تهيئة يوما فأقل لا أكثر فيمهل صائم حتى / تغرب ، وجائع حتى يشبع وثقيل حتى[ق/ ٣١٥]

---

(١) من (ب) .

يخف ، وناعس حتى يزول ، ومـظاهر حتى يكفر بغيـر الصوم ولا يقع طلاق القاضى فى المهلة ولا إن بان مسبوقا بفيـئة الزوج أو تطليقه فإن تقارن طلاقهما نفذا وكذا لو سبق تطليق القاضى .

فرع : من آلى : وهو غائب ولو مشرقيا عن مغربية أو وهو حاضر ثم غاب حسبت المدة .

ولها توكيل من يطالبه ، فإذا تمت[1] رفعه لقاضى بلد الغيبة ، وطالبه فيأمره القاضـى بفيئة اللـسان حالا وينقلـها أو رجوعه إليـها أو طلاقها إن امتـنع من ذلك،ويمهل لأهبة السفر ، وأمن طريقه ومرض معجز ، فإن لم يف بلسانه أو لم يسع فى اجتماعه بها بعد إمكانه ثم طلب العود إليها لم يمكن ، بل يطلقها القاضى بطلب وكيلها .

ولو غاب بعد طـلبها بالحق وامتناعه لـم يكفه فيئة اللسـان ولـم يمهل ، بل يطلقها القاضى بطلبها .

فرع : إذا طولب فادعـى الفيئة فإن كان وطئـها فى ذلك النكاح لـم يسقط طلبها ، وإلا فإن صدقته أو حلف على العـجز طالبته بفيئة اللسان لا الوطء ، فإن فاء ضربت مدة الفيئة بطلبها فإن لم يطأ فيها فقد مر حكمها .

الرابع : فيما تحصل به فيئة القادر : ففى البكر بافتضاضها بذكره وفى الثيب بإيلاجه الحشفة أو قـدرها مختاراً فى قبلها وينحل به الإيـلاء ولو استدخلها أو أولجها هو ناسيا أو مكرها أو مجنونا أو يظنها أجنبية حصلت الفيئة لاحنثه ولا انحلال يمينه .

---

(١) [فى كلام مر أنه لا يكون مـوليا وقال البلقينى أن يكون موليـاً وعليه لا تضرب المدة من الاجتماع وكتب والده على كلام البلقينى صح] هكذا فى هامش (أ) .

فرع : لو ادعت إيلاءه أو مضى مـدته [فأنكر][1] صدق بيمينه ولو أقرت بوطئه بعد المدة وأنكر سقط طلبها ، ولا يقبل رجوعها .

فرع : لو آلى بالله مرتين أو أكثر فإن أطلق أو قدر بمدة واحدة كسنة وسنة أو مختلفة كسنة وسنتين ثم قال : أردت التأكيد قبل واتحدت اليمين .

وإن تعدد المجلس [طال الفصل ، وقال : أردت الاستئناف تعددت وأطلق اتحدت باتحاد المجلس][2] وتعددت بتعدده وعند التعدد يخرج بالطلاق عن كل الأيمان وتنحل بالوطء مرة ويجب كفارة واحدة .

---

(١) من (ب) وفي (أ) : [وأمكن] .

(٢) أثبتناها من هامش (أ) .



كتاب الظهار[1]

وهو حرام وله أركان :

أحدها : الزوجان : فيعتبر فيه صحة طلاقه ولو ممسوحا وكافرا ويوقف الطلاق فى صورة الإسلام أو الردة ، ويعتبر فيها قابلية الطلاق ولو رجعية، ومعتدة عن شبهة وصغيرة ورتقاء وكافرة ولا يصح ظهار أجنبى أو معلقا بالنكاح ولا سيد من أمته ولو مستولدة ولا امرأة من زوجها .

الثانى : الصيغة : وصريحها الذى لا يقبل الصرف : كأنت أو جملتك أو نفسك أو جسمك أو بدنك أو زوجتى ، أو هذه على أو إلىّ أو لى أو منى أو عندى كظهر أمى أو كبدنها أو جسمها أو جملتها أو ذاتها ، وكذا بلا صلة .

ولو شبه بغير الظهر من أجزاء الأم الذى لا يذكر للإكرام كاليد والرجل والشعر فكالتشبيه بالظهر .

أو بما يحتمل الإكرام : كأنت كأمى أو عينها أو رأسها أو روحها ، فكناية، وكذا الظهار : لازم لى وأنا عليك كظهر أمى وأما أنا منك [كظهر أمى فكأنا منك طالق وتشبيه جزء من الزوجة بجزء من الأم أو الأخت][2] ونحوها كيدك

---

(١) الظهار : مشتق من الظهر لأنه قول الرجل لامرأته : أنت علىّ كظهر أمى ، فأخذ اسمه من لفظه ، وكنوا بالظهر عما يستهجن ذكره ، وأضافوه إلى الأم لأنها أم المحرمات .

وقد أجمع العلماء على تحريم الظهار وإثم فاعله لقوله تعالى : ﴿ الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَائِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلاَّ اللاَّئِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ الْقَوْلِ وَزُورًا وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ ﴾ [المجادلة / ٢] .

(٢) من (ب) .

عليّ كيد أمي ظهار ؛ لأن كل ما جاز تعليقه صحت إضافته إلى بعض محله كالطلاق والعتاق ، ومالا كالبيع فلا والإيلاء نافذ إن أضيف إلى الفرج لا إلى سائر الأعضاء وقد مر هناك .

الثالث : المشبه به : وهو الظهر ونحوه من أمه أو جدته من الجهتين وإن بعدت من كل أنثى محرم له بنسب أو سبب إن لم يطرأ تحريمها عليه لا إن شبه بظهر الأب أو بزوجة النبي ﷺ أو بأمه من الرضاع أو بنتها المولودة قبل ارتضاعه لا بعده .

فرع : يجوز تعليق الظهار بصفة وإن كان المعلق بفعله جاهلاً أو ناسياً مبالياً: كإن ظاهرت من هذه وأشار لأجنبية أو من فلانة الأجنبية ، فأنت كظهر أمي ، فإذا تزوج فلانة وظاهر منها كان مظاهراً منهما إلا أن ظاهر منها قبل النكاح إلا أن يريد التلفظ كتعليقه ببيع الخمر ، وكأن ظاهرت من فلانة أجنبية أو وهي أجنبية .

ولو علق بدخولها الدار فدخلتها وهو مجنون أو ناس انعقد [ولا عود ، حتى يمسكها][(١)] بعد إفاقته ، أو تذكره قدر إمكان طلاقها ولم يطلقها .

ويجوز توقيته ويتأقت فإن أقت بفوق أربعة أشهر فظهار وإيلاء .

فرع : لو قال : أنت طالق كظهر أمي فإن قصد كلاً بلفظه والطلاق رجعي حصلا ، أو بائن أو أطلق أو نوى باللفظين أحدهما أو كلاهما أو بلفظ كل الآخر فالطلاق فقط .

وإن قال : أنت كظهر أمي طالق فإن نوى كلا بلفظه حصلا ، ولا عود إن لم يراجع وإن أطلق حصل الظهار وفي الطلاق وجهان[(٢)] .

---

(١) في (ب) : [ولا يمسكها] .

(٢) [أصحهما عدم وقوعه] من هامش (ب) .

ولو قال : أنت على حرام كظهر أمى ونـوى بهما ظهاراً أو طلاقا فما نوى أونواهما بهما ، أو بـالحرام تخير وثبت ما اختاره منهما بـالأول طلاقا وبالثانى ظهاراً طلقت وحـصل الظهار إن كان الطلاق رجعياً أو بالأول ظـهاراً وبالثانى طلاقا فـظهار فقـط ، وكذا إن أطلق وإن نـوى بالأول تحريم ذاتهـا قبل ، ولا ظهار إلا أن نواه بالثانى .

وإن قال : أنت ظـهر أمى حرام فمظـاهر ثم إن أطلق أو نوى تحـريم ذاتها فتأكيد وتندرج كفارة اليمين فى كفارة الظهار وإن نوى طلاقا وقع ولا عود .

فصل

[١ - فى أحكام الظهار]

للظهار حكمان :

الأول : استمتـاع المظاهر : فيحرم علـيه [وطؤها][1] إذا صار عائـداً حتى يكفر بالطعام أو غيره .

وتنقـضى المدة فى المـؤقت فإن وطئ قبـل ذلك فالتحـريم بحاله ويـحل له الاستمتاع بغير الوطء إلا بما بين السرة والركبة .

الثانى : الكفارة[2] : فتلزمه بالظهار والعود معا ودفعها قبل الوطء أداء وبعده

(١) فى المخطوطة [وطيها] والصواب ما أثبتناه .

(٢) والكفارة هـى : عتق رقبة ، فإن لـم يجد فصيام شـهرين متتابـعين فإن لم يستـطيع فإطعام ستين مسكينا .
وذلك لقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ذَلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ۝ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ﴾[المجادلة / ٣ ، ٤] .

قضاء فإن وجبت الكفارة لم تسقط بموت الزوجين أو أحدهما ولا بإزالة النكاح بطلاق أو غيره ، فإن نكحها وملكها بقى التحريم حتى يكفر .

ويحصل العود فى غير المؤقت إما أن تبقى زوجة فى قدر أمكنة فراقها فإن تعذر الفراق بجنون الزوج أو زالت الزوجية قبل الإمكان بموت أحدهما أو فسخه النكاح أو انفساخه بردته / قبل الدخول أو بعده وأصر المرتد حتى تمت [ق/٣١٦] العدة أو بطلاق بائن ولو : بأنت كظهر أمى يا زانية ، أنت طالق ويجعل يا زانية كيا زنيت أو بطلاق رجعى ولم يراجع فلا عود ولا كفارة ، وكذا لو لاعنها أو اشتراها عقب الظهار بلا تخلل مساومة أو قذف .

أو كان قد علق طلاقهما بفعله قبل الظهار وفعله فوراً ، أو خالعها عقب الظهار فلم تقبل فطلقها فورا .

وإما بمراجعة الرجعية وإن طلقها قبل الظهار .

وإما بإمساكها بعد إسلامه من الردة وإما بإسلام الأصلين أو الزوج فقط وهى كتابية لا إن أسلمت دونه ، أو هو عن نحو وثنية قبل الدخول أو بعده ولم يسلما فى العدة فإن أسلما فيها لكن تأخر إسلامه وأمسكها بعده أو تأخر إسلامها وأمسكها بعده عالما به فعائد بالإسلام لا بمجرد الإمساك .

وفى المؤقت بأن يطأها فيه عالما مختاراً ولا تحرم هذه الوطئة ويلزمه النزع بغيبة الحشفة ثم يبقى التحريم حتى يكفر أو تمضى المدة ثم تحل والكفارة فى ذمته ولو مضت المدة بلا وطء فلا كفارة .

فرع : إذا علق الظهار بالدخول فوجد ثم أمسكها ناسياً فإن كان بدخول غيره فلا عود قبل علمه أو بدخوله هو فعائد .

فرع : لو ظاهر من أربع بكلمة واحدة ثم عاد فى كل أو بعض تعددت

الكفارة بعدد من عاد فيه ، أو بأربع كلمات متفرقات فظاهر أو متواليات فظهار الثانيـة عود فى الأولى وكذا الثالـثة مع الثانية وعود الـرابعة بإمساكهـا كما فى المنفردة .

ولو كرر ظهار واحدة مـنجز أو فرقه تعدد الظهار سـواء استأنف أو أكد أو أطلق وكـذا إن والاه واستأنف ، لا إن أكد أو أطـلق ولا عود بتـكريره إلا إذا استأنف أو معـلقا بصفة ولم ينـو الاستئناف فظهار واحـد وإن فرقه وإلا تعدد مطلقا وتجب الكفارات بعود واحد بعد الصفة .

فرع : لو علق الظهار بعدم التزوج فـإن كان بان كإن لم أتزوج عليك فأنت كظهرا أمى وأمـكنه التزوج انعقد الـظهار وبموت أحدهما قبـل [التزويج][1] لكن لا عود والفسخ وجنون الزوج المتصلان بالموت كالموت وكذا طروء تحريمها المؤبد وإن كان بإذاء انعقد بإمكان التزوج عقب التعليق .

فرع : لو علق الظـهار أو الإيلاء منها بدخولـها ثم كفر بعتق أو غـيره قبل الدخول أو ثم علق عتق كفارته بدخولها أيضا فدخلت لم يجزه ، وإن كفر بين الظهار والعود ، أو معه [أجزاه][2] .

خاتمة

لو آلى أو ظاهر من زوجـته الأمة وعاد ثم سأل سيدها إعتاقـها عن كفارته هذه ففعـل أجزأته وانفسخ النـكاح ولو ملكهـا بعد عوده ثم أعتقـها عن ذلك أجزأته .

---

(١) فى (ب) : [التزوج] .

(٢) فى (ب) : [أجزأ] .



كتاب الكفارات

وهى إما مـا لا عتق فيـه : كدماء الحج أو فـيه عتق مـخير : كالـيمين أو مرتب: كالقتل ووقاع رمضان والظهار وهو معظم الفرض هنا .

ولابد فى الكفارة من نـية مقارنة للعتق ، أو تعليقه ، أو لـلإطعام وتقديمها كالزكاة .

ويكفـيه نية الـكفارة وإن لم يـنو الفرض أو لم يـعين سببـها لا نية الـعتق الواجب إلا إذا عين جهته كالواجب بالظهار أو القتل .

ولو أعتق عن كفارتى ظهار وقتل رقبتين مطلق الكفارة أجزأ عنهما أو رقبة بنية الكفارة ثم صرفه لواحدة تعين لها .

ولو أعتق عبدين عن كفارة واحدة ثم استحق أحدهما فإن أعتقهما معا أجزأ الآخر أو مرتبا فإن استحق الثانى أجزأ الأول أو الأول لم يجزه الثانى إذا أعتقه متبرعا ولو نسى الأول أجزأ الثانى .

ومن لزمه كفارات فأعتق رقبة بنية الكفارة وقع لواحدة وإن اختلف جنسها، وكذا الصيام والإطعام .

ولو أعتق لواحدة ثم أعسر فصام لواحدة ثم عجز عن الصوم فأطعم لواحدة ولم يعين أجزأه .

ومن عليه كفارة فنوى غيرها عمداً أو خطأ لم يجزه وينوى الذمى فى العتق الكفارة للـتمييز لا القربة وكذا مـن ارتد بعد وجوب الكفارة وتجزئـه فيحل له الوطء إذا أسلم فى العدة .

فصل

[١ - فى خصال الكفارة]

خصال الكفارة : ثلاثة مرتبة : عتق ، ثم صيام ، ثم إطعام .

الأولى العتق[١] : ويشترط : أن يكون المعتق مسلما أصليا أو أسلم ناطق بنفسه ولو بغير لغته إن عرفها أو ترجمها له ثقة ، أو أخرس بإشارة مفهمة ، أو حكم بإسلامه تبعا كما مر ويتصور إعتاق الذمى لمسلم بأن يسلم عبده أو يرثه أو استدعى من مسلم عتقه عن كفارته ونحو ذلك .

ومن علق عتق عبده الكافر عنها بإسلامه لم يجزه .

وأن يكون سليما من عيب يضر بالعمل ضرراً بينا فلا يجزئ زمن ولا مطبق جنونه أو إفاقته أقل أو أكثر لكن يعقبها ضعف عن العمل زمنا يؤثر .

ولا أبله لبلادة بخلافه لسلامة صدر وقلة فطنة .

ولا مريض لا يرجى بروءه فإن برئ أجزأ كمرجو مات .

ولا أعمى وإن عاد بصره ولا من قدم لقتل .

ويجزئ فاقد أصابع رجليه لا القدم ويجزئ فاقد خنصر يد وبنصر الأخرى لا من يد ويجزئ فاقد أنامله العليا إلا من الإبهام ، ولا فاقد أنملتين والشلل كالفقد .

ويجزئ شيخ ونحيف يمكنهما العمل وضعيف بطش ومن لا صنعة له وأحمق وأعرج يتابع المشى وأعور إن لم يقل نظر الأخرى بما يضر بالعمل

---

(١) ﴿ وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ﴾ [المجادلة / ٣] .

ضررا بيناً ، وأصم ، ومقطوع الأذنين والأنف ، وأخشم ، وأكوع ، وأقرع ، وأبرص ، [ومجبوب] [١] ، وخصي ، ورتقاء ، وقرناء ، وأدرد[٢] ، وفاسق ، وذو جرح مندمل أو غير مخوف .

وأن يكون كامل الرق فلا يجزئ إعتاق مكاتب نجَّزه أو علقه بعجزه ، ولا إعتاق مستولدة ، ولا جنين وإن علقه بانفصاله ، ولا مستأجر وموصى بمنفعته ولا من اشتراه بشرط عتقه ، ولا من يعتق عليه بالملك .

حتى لو قال لمالك أصله أو فرعه : أعتقه عن كفارتي بألف فأعتقه لزمه الألف ولا يجزئه .

ويجزئ متحتم قتل بنحو حرابة وحامل وآبق ومغصوب يعجز عن نزعه إن علمت حياتهما ولو بعد الإعتاق ، ومدبر ، ومعلق عتقه بصفة لا إن علق عتقه عنها بتلك الصفة .

ومن علق عتق عبد عن كفارته بصفة ثم كاتبه / فوجدت الصفة قبل وفاء [ق/٣١٧] النجوم عتق عن الكفارة كما لو قال : إن كان هذا المقبل عبدي فهو حر عن كفارتي فكان عبده .

ويجزئ الموسر إعتاق مرهون وجانٍ في رقبته مال ومن يملك بعضه إن نوى الكل عنها سواء أعتق ملكه فقط أو الكل ، فإن نوى تملكه فقط لزمه إتمام الرقبة .

---

(١) من (ب) : [مجنون] .

(٢) (الدرد) محركة ذهاب الأسنان وناقة درداء ودردم بالكسر وزيادة الميم مسنة أو لحقت أسنانها بدردها والدرادر كتيبة كانت لهم ودردي الزيت ما يبقى أسفله (القاموس المحيط) باب الدال فصل الدال .

ويجزئ المعسر إعتاق نصفى اثنين باقيهما حر لا رقيق ولا إن كان باقى أحدهما فقط حر ثم لو اشترى نصف من باقيه حر وأعتقه فهل يجزئه ؟ وجهان[١] . وإعتاق نصف مشترك ثم باقيه بعد ملكه ويجزئ نصف عبدين لظهار ونصفهما القتل مثلا .

[ويجزئ][٢] عن كل كفارة عبد كامل ويلغوا ذكر التنصيف ويجزئ إعتاق أحد هذين ثم يعينه وإن يخلوا عتقه عن العوض فلو قال : أعتقتك عن كفارتى بألف فقبل أو قال لغيره : أعتقت عبدى هذا عن كفارتى بألف عليك أو قال له غيره : أعتقه عن كفارتك بألف علىّ فأعتقه عتق عن المالك ووجب الألف ولا يجزئ وإن قدم لفظ الكفارة أو قال : أرد [المال][٣] ؟! فإن كان جوابه أعتقته عن كفارتى مجانا أجزأه .

فرع : لو قال لله على أن أعتق هذا عن كفارتى ثم تعيب أو مات لزمه إعتاق سليم وإن لم يتعيب فأعتق غير مع مكنة عتق المعين فالظاهر براءته وهل يلزمه إعتاق المعين [ما تفقهه فيها ؟! مردود مخالف للمنقول فإنه لا يبرأ ويتعين إعتاقه وعبارة الروض فى باب النذر ولو عين شاة أو عبداً عما التزم من ضحية وعتق تعينا اهـ - أى كما لو عين ذلك ابتداءً][٤] لم أر من ذكره .

فرع : الإعتاق بمال معاوضة مع شوب تعليق من جهة المالك وشوب جعالة من الطالب كالخلع فمن قال لسيد : أعتق مستولدتك بألف ففعل فإن قال له :

---

(١) [الأصح الإجزاء إذا كان باقى إحداهما جزء فقط] من هامش (ب) .

(٢) فى (ب) : [ويقع] .

(٣) من (ب) وفى (أ) : [المالك] .

(٤) من هامش المخطوطة .

عنك أو أطلق عتقت ولزمه الألف وكان افتداء .

وإن قال : عنى عتقت مجانا و إن قال له : أعتق عبدك بألف ففعل عتق ولزمه الألف سواء قال : عنك ، أو عنى ، أو أطلق ، لكن فى عنى يعتق عن الطالب فيدخل فى ملكه ثم يعقبه العتق فى لحظة لطيفة حتى لو بان معيبا فله أرشه .

ولو شرط أن الولاء للمالك فسد الشرط ولزمته القيمة لا المسمى وإن زاد فى عنى عن كفارتى أو نواها عتق عنها ولزمته قيمته وإلا فمجانا .

ولو قال : أعتقه عنى على خمر أو مغصوب ففعل عتق عنه بالقيمة .

ولو قال: أعتقه عن ابنى الصغير ولم يذكر عوضا ففعل جاز ، وكذا لو وهب له عبد فقبل ثم قبل قبضه قال للواهب: أعتقه عن ولدى الصغير ففعل، ولابد فى صور الطلب أن يجاب فوراً وإلا وقع عن المالك ولا شىء على الطالب كأعتقه عنى بألف فأعتقه عنه مجانا .

فرع : لو قال : إذا جاء الغد فأعتق عبدك عنى بألف فأعتقه عنه غدا عتق عنه ولزمه الألف وكذا لو قال المالك ابتداء : أعتقه عنك بألف إذا جاء الغد فقبل حالا .

الخصلة الثانية : الصيام[1] : فمن عدم رقبة كاملة أو احتاجها للخدمة أو لمنصبه لزمه صوم شهرين ، فإن شرع أول شهر أجزأه هلاليان وإن نقصا أو فى أثنائه تممهن الثالث ثلاثين .

ويشترط تتابع صومه فيستأنف بفطر يوم ولو من آخره عدوا أو بعذر كسفر

(١) ﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ﴾ [المجادلة / ٤] .

ومرض وظن دخول الليل أو النهار وتخلل رمضان ، أو العيد ، وكذا الإغماء خلافا للشيخين ، لا الجنون .

ولو وطئ فى [أثنائه][1] ليلا أثم ولم يستأنف .

ويحرم قطع التتابع عدوا على عزم الاستئناف ولا يقطع تتابع صوم كفارة القتل فى المرأة حيضها إن لم يسعه طهرها المعتاد ولا نفاسها .

ويجب تبييت نية الصوم لكل يوم ويجزئه نية صوم الكفارة ولا يجب نية التتابع .

ولو نوى ليلا ثم طلب الرقبة فأعوزته أعاد النية حتما ولا أثر لشكه فى نية صوم يوم [عرفة][2] بعد غروبه .

فرع : إذا لم يملك رقبة ووجد ثمنها لزمه شراؤها وإعتاقها إن زاد الثمن عن النفقة والكسوة له ولعياله العمر الغالب حتى ثوبى الشتاء والصيف ، وعن مسكن وأثاث يحتاجه لا عن دينه .

ويلزمه بيع بعض داره الذى لا يحتاجه وثوب نفيس يجد بثمنه ثوباً لائقاً ورقبة لا نفيس دار وعبد ألفهما .

ولا ضيعة ورأس مال وماشية ريع كل قدر الكفاية فقط .

ولا قبول هبة رقبة أو ثمنها لكن يندب ولا شراؤها بغبن .

وأما بمؤجل فكالتيمم ومن له كسب قدر كفايته صام وكذا أكثر بحيث يجتمع فيه قيمة رقبة ولا يلزمه الصبر ؛ ليجتمع وإن أمكن لثلاثة أيام أو ما

---

(١) فى (ب) : [فى أثناء الأشهر] .

(٢) غير موجودة فى (أ) وأثبتناها من (ب) .

قاربها فإن حصل منه قدر قيمتها قبل شروعه فى الصيام تعين العتق .

ومن له مال غائب أو حاضر وفقد رقبة يشتريها لم يصم بل ينتظر وصول ماله أو وجود الرقبة .

فصل

[١ - يسار المكفر وعدمه]

يعتبر فى يسار المكفر وضده وقت الشروع لا الوجوب فإن كان عبدا فعتق وأيسر قبل شروعه فى الصوم لزمه الإعتاق .

ولو تكلف المعسر الإعتاق أو من فرضه الإطعام الصوم أجزأه .

ولو شرع[1] فى مقدوره من صيام أو إطعام ثم قدر على ما قبله قبل فراغه لم يلزمه العود إليه لكنه أفضل ويقع ما صامه نفلا .

ولو بان بعد فراغ الصيام أنه ورث رقبة قال بعضهم : اعتد بصومه بخلاف نسيانها فى ملكه ويحتمل المنع فيهما وإذا لم يعتق الرقبة كفر فى الظهار وغيره بالصيام وللسيد منع أمته منه ، وكذا عبده فى غير الظهار إن تضرر به لا فى اليمين إن حلفا وحنثا بإذنه وكذا إن حنثا فقط بإذنه لا عكسه فلو خالف سيده وصام أثم وأجزأه وإن لم يتضرر به لم يمنعه من التكفير به ولا من التطوع بالصيام ولا بالصلاة فى غير وقت الخدمة ولا من ذكر الله حال العمل وليس لمن بعضه حر الإعتاق وهو فى غيره كالحر .

---

(١) [قوله ولو شرع إلخ قال ابن قاسم فى شرح أبى شجاع بعد نحو هذا : نعم ! لو عجز عن إتمام ما شرع فيه وقدر على ما قبله كأن عجز عن الصوم بعد الشروع فيه ثم قدر على الإعتاق فالظاهر وجوب الانتقال] من هامش المخطوطة .

الخصلة الثالثة : الإطعام[1] : فإذا عجزعن الصيام أو عن تتابعه فإن كان ؛ لشدة الجوع لزمه الشروع فى الصيام وإذا عجز عنه أفطر وإن كان ؛ لهرم أو مرض مأيوس البرء أو يلحقه به ومشقة شديدة أو خاف منه زيادة مرض أو به شبق أعطى ستين مسكين أو فقيرا من أهل الزكاة مداً مداً بمده ﷺ المذكور فى الزكاة .

وجنس الطعام وصفته كالفطرة فإن ملكهم الستين مخلوطة سواء أطلق أو قال : بالسوية أجزأه وكذا لو قال : خذوها / ونوى فأخذوها بالسوية فإن [ق/٣١٨] تفاوتوا أجزأه من علم أنه أخذ مدا وإن قبضوا الستين جملة فقد ملكوها شائعا بالسوية وبرئ فلا أثر للتفاوت بعده .

ولو دفع لمائة وعشرين مسكينا ستين مدا احتسب له بثلاثين مدا فيدفع ثلاثين أخرى لستين منهم وحكم الاسترداد من الآخرين كما فى الزكاة .

ولودفع الستين لثلاثين ولم ينقص كل واحد عن مد دفع ثلاثين مداً الثلاثين آخرين والاسترداد من الأولين كما مر .

فرع : من أعطى مسكينا مدين عن كفارتين أجزأه ، وكذا لو أعطاه من كفارة ثم تملكه منه بشراء أو غيره ثم دفعه الآخر وهكذا إلى ستين لكن يكره .

ولو أعتق نصف عبد وصام شهرا أو صامه وأطعم ثلاثين مسكينا لم يجزه ، ووجود بعض الرقبة كالعدم ولو مع عجزه عن الصيام والإطعام بخلاف وجود بعض الطعام ولو بعض مد فيجزئه ، وهل الباقى بذمته ؟ وجهان[2] .

---

(١) ﴿ فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ﴾ [المجادلة / ٤] .

(٢) أوجههما [بقاؤه] من هامش (ب) .

فرع : لو دفع الطعام إلى الإمـام وتلف فى يده قبل التفرقة لم يـجزه فيبقى فى ذمة الدافـع بخلاف الزكاة وإن فرقهـا الإمام [فبان الآخذ غنـياً أو كافراً أو عبداً أو ممن نفقته على المكفر فقولان ولو فرقها المالك][1] فبان الآخذ كافرا أو مكاتب أو غنيا لم يجزه .

فرع : لو كان المظاهر ذمـيا فصومه باطل ؛ لقدرته عليـه بالإسلام فليس له الإطعام فتحرم عليه المرأة حتى يصوم .

خاتمة

لو عجز المكفر لـلظهار أو غيره عن جميع الخصال بقى أصـل الكفارة عليه فلا يطأ حتى يكفر .

(١) من المخطوطة (ب).

كتاب القذف واللعان

وفيه أبواب :

الأول : فى لفظ القذف[(١)] : وهو من مكلف عالم مختار ولو كافرا كبيرة.

وينقسم إلى : صريح : كقولـه مختارا : زنيت أو : يا زانى وإن أنّث ذكراً أو عكسه وكالنيك وتغييب الحشفة وإيلاجها فى الفرج إن وصفها بالحرام المطلق وانتفاء الشبهة أو قال لامرأة : علوت أجنبيا حتى دخل ذكره [فى][(٢)] فرجك حراما .

---

(١) القذف بالذال المعجمة لغة : الرمى .

وشرعاً : الرمى بالزنا فى معرض التعبير .

وألفاظ القذف ثلاثة :

أولا : صريح : كقوله لرجل أو امرأة زنيت أو يا زانى أو يا زانية .

ثانيا : كناية : كقوله لرجل أو امرأة يا فاجر أو يا فاجرة أو يا فاسق أو يا فاسقة .

ثالثا : التعريض: كقوله لغيره فى خصومة: أما أنا فلست بزان أو ليست أمى زانية .

ولأن القاذف يتعرض بالقذف لأعراض المسلمين لذا فقد حرم الله تعالى القذف تحريما قاطعا ، وجعله كبيرة من الكبائر ، ويوجب على القاذف ثمانين جلدة رجلا كان أو امرأة - ويمنع قبول شهادته ، ويحكم عليه بالفسق واللعن والطرد من رحمة الله .

بقول تعالى : ﴿ **وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ (٤) إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ (٥)** ﴾ [النور / ٤ ، ٥] .

وبقوله تعالى : ﴿ **إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ (٢٣) يَوْمَ تَشْهَدُ عَلَيْهِمْ أَلْسِنَتُهُمْ وَأَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ (٢٤) يَوْمَئِذٍ يُوَفِّيهِمُ اللَّهُ دِينَهُمُ الْحَقَّ وَيَعْلَمُونَ أَنَّ اللَّهَ هُوَ الْحَقُّ الْمُبِينُ (٢٥)** ﴾ [النور / ٢٣ : ٢٥] .

(٢) غير موجودة فى (ب) .

أو قال لرجل أو امرأة لطت أو لاط بك فلان وإن لم يصفه بالتحريم .

أو لامرأة يا قحبة ، أو لرجل يا مخنث[١] وفى صراحة يا عاهر وجهان[٢]، وكقوله لولده أو لغيره يا ولد الزنا .

وإلى كناية : كيا فاجر يا فاسق يا خبيث يا لوطى يا مؤجر يا مابون يا قواد ولرجل زنيت فى قبلك ولعربى يا نبطى وكذا عكسه فيما يظهر لى ولامرأة فلانة تحب الخلوة[٣] أو لا ترد يد لامس أو وجدت معك رجلاً أو لم أجدك بكرا .

وأما زنيت مع فلان فصريح فى حقها دونه والتعريض [خفية][٤] كناية خلافا للشيخين كقوله : أما أنا فلست زانيا ولا ابن زانية ولا ابن خبار فإن نوى بالكناية قذفا فذاك وإن أنكر البتة فللمدعى تحليفه أنه ما نوى .

وليس له الحلف كاذبا ؛ لدفع الحد وإن لم يحلفه المدعى لزمه الإقرار بالقذف ؛ ليحد إذ لزمه الحد باطنا كما يلزم القاتل خفية الإقرار به ؛ ليقاد أو يعفى عنه .

فرع : لو قيل لرجل : أفلان زان أو هل زنا ؟! فقال : نعم ! لم يكن قذفا وإن نوى أو هل قذفته ؟! فقال : نعم ! فمقر .

ولو قال شخص : من دخل دارى فهو زان لم يكن قذفا لمن دخلها .

---

(١) [قوله : يا مخنث إلخ اعتمد وروى ابن حجر أنه كان وكذلك لو قال يا عرص أنه كناية] من هامش (أ) .

(٢) [أوجههما أنه صريح فى حق الأنثى] من هامش (أ) .

(٣) [المعتمد أنه ليس بصريح ولا كناية] من هامش المخطوطة .

(٤) من هامش (أ) وغير موجودة فى (ب) .

ولو قذف امرأة رجل لا يعرفها فإن عرف أن له امرأة فصريح وإلا فلا .

فرع : النسبة إلى غير الزنا من الكبائر وغيرها يقتضى التعزير لا الحد .

فصل

[١ - مسألة]

لو قال لزوجته أو أجنبية : زنيت بك فقد قذفها وأقر بزناه [فيحد لهما ويقدم حد القذف فإن رجع عن الإقرار سقط حد الزنا][١] فقط .

ولو قالت لزوجها أو أجنبى : زنيت بك حدت لهما كما مر لكن فى صراحة هذا نظر ؛ إذ قد يكون المخاطب مكرها بدليل أن قوله لها : زنيت مع فلان قذف لها لا لفلان .

ومن قال لزوجته : زنيت فقالت : زنيتِ بك فإن أرادت أنهما زنيا قبل التزوج فمقرة بزناها وقاذفه له فيسقط عنه حد قذفها لإقرارها وتعزر وإن أرادت أنها زنت به قبل التزوج ولم يزن هو ؛ لجنونه أو نومه حينئذ أو وطئه بشبهة وهى عالمة لم يلزمه حد لقذفها وتحد هى ؛ للزنا بإقرارها وليست قاذفة له فإن كذبها وقال : أردت قذفى حلفت فإن نكلت وحلف حدت له وإن قالت أردت أنى لم أزن ؛ إذ لم يطأنى غيره فى النكاح فإن كان ذلك زنا فهو زان أو أردت أنى لم أزن كما لم يزن حلفت ولا شىء عليها ويلزمه حد قذفها فإن نكلت وحلف حدت ؛ لقذفه وإن أرادت قذفه بالزنا دون إقرارها بأن قالت : زنا بى قبل التزوج وأنا نائمة مثلا حد كل منهما ؛ لقذف الآخر فإن كذبها فى إرادة إقرارها بالزنا حلفها .

---

(١) من (ب) .

ولو قالت لزوجها : يا زانى فقال : زنيت بك فعلى التفصيل ومن قال لأجنبية : يا زانية فقالت : زنيت بك فهى مقرة بزناها وقاذفة له وقضية ما مر من إرادة نفى الزنا عنها وعنه أنها كالزوجة وإن قالت ابتداء : أنت أزنى منى أو جوابا لقوله : يا زانية فكناية منها .

وإن قالت ابتداء وجوابا : أنا زانية وأنت أزنى منى فهى قاذفة له ومقرة بزناها فلا يحد بقذفها .

ولو قالت ابتداء : أنت أزنى من زيد فكناية إلا إن كان قد ثبت زنا زيد بإقراره أو بينة وعلمت فتحد للمخاطب وتعزر لزيد لا إن جهلت وتحلف عليه إن ادعته .

وإن قالت : زنا زيد وأنت أزنى منه فقد قذفتهما .

وإن قالت : فى الناس زُناة وأنت أزنى منهم ، أو أنت أزنى من زناة الناس فصريح فى قذفه .

وإن قالت : الناس ، أو أهل بغداد زناة وأنت أزنى منهم فكناية وإن نوت أزنى من زناتهم حدت له وإلا عزرت .

فرع : لو تقاذف الزوجان بأن قال لزوجته : زنيت فقالت : زنيت أنت سقط عنه الحد باللعان لا عنها إلا بثبوت زناه ، أو تقاذف أجنبيان عوقب كل للآخر ولا تقاص .

فرع : للمسبوب التقاص بمثل ما سبه بما لا كذب فيه ولا قذف كيا ظالم يا أحمق ؛ إذ لا ينفك أحد عن ذلك غالبا وإذا سبه فقد استوفى ظلامته وبقى على الأول إثم الابتداء لحق الله تعالى .

فرع : لو قال : زنأت فى الجبل بالهمز فكناية وكذا زنأت أو يا زانئ مهموزا

/ ولم يزد أو : زنيت فى الجبل بالياء فصريح فإن قال: أردت صعوده حلف[ق/٣١٩] أو يا زانية فى الجبل بالياء فكناية وإن قال : [زنأت][١] فى البيت بالهمز ولا درج فيه فصريح وإلا فوجهان .

فرع : إسناد الزنا إلى بدن غيره ، أو دبره ، أو قبله ، أو قبلى مشكل صريح ، وإلى أحدهما كناية كإلى اليد ، أو الرجل أو العين وكقوله : زنا بدنى لا قوله لامرأة : وطئك اثنان معا فى منفذ واحد؛لاستحالته لكن يعزر .

فرع : لو قال لولد غيره : لست ابنه ، أو لولد نفسه : لست ابنى فصريح قذف لأمه فى الأولى وكناية فى الثانية فإن سألته فإما أن يقول : أردت أن لا يشبهنى خلقا و [لا][٢] خُلقا فيصدق بيمينه فإن نكل وحلفت حد وله اللعان ؛ لدفع الحد لا ؛ لنفى الولد ؛ إذ لم ينكر نسبه ، أو : أردت أنه من شبهة وادعت أنه أراد قذفها فلها تحليفه ولا ينتفى عنه الولد فإن عين الواطئ وادعاه فسنذكره فى الباب الثالث .

أو : أردت أنه من زوج قبلى فلا قذف سواء عرف لها زوج أم لا وأما الولد ، فإن لم يعرف ذلك لحقه وإلا فسنذكر فى باب العدد من يلحقه فإذا ألحقه لم ينتف إلا باللعان .

ولو جهل وقت نكاح الأول والثانى لحق الثانى إن أقامت بينة ولو أربع نسوة بالإمكان وإلا حلفت أنها ولدته لدون الإمكان أو أنه ليس منه ولا تتعرض لكونه من الأول وإذا حلف انتفى عنه باللعان فإذا نكل وحلفت أنه منه لا من غيره لحقه أو أرادت أنها لم تلده بل التقطته أو استعارته فلا قذف ويحلف أنه لا يعلم [ولادتها][٣] فإن لم تكن بينة عرض معها على القائف فإن ألحقه بها

(١) فى (أ) : [زنيت] .
(٢) غير موجودة فى (ب) .
(٣) من (ب) .

لحق الزوج وله نـفيه باللعـان وإلا حلف أنه لا يعـلم ولادتها وانتفـى عنه ولا يلحقـها فإن نكل وحلـفت لحقه أو نكل لم تـوقف اليمين إلى بـلوغ الولد ؛ ليحلف بل ينتفى عنه ولا يلحقها ، أو : لم أرد شيئا لم يحد.

فرع : لو قال لمنفى باللعان : لست ابن فلان يعنى الملاعن فكناية قذف لأمه فإن قال : أردت قذفها حـد أو أن الملاعن أو الشرع نفاه أو أنه لا يشبـهه خلقا وخُلقا صدق بيمينه وعزر وإن نكل وحلفت : أنه أراد قذفها حد وإن قال ذلك بعد التحاقه فصريح وإن قال : أردت أنه لم يكن ابنه حال نفيه حلف وعذر .

فرع : لو قال لقـرشى مثلا : لست قـرشيا ، أو يا هندى ، أو عـكس فإن أطلق أو نوى الدار صدق بيمينه ، وإن نوى القذف فمطلقه قذف لأمه فإن أراد إحدى جداته وعينهـا حد لها إن كانت محصنة ، وإلا عزر وإن لم يـعينها فلا حد ويعزر كقوله : أحد أبويك أو فى السكة زان فإن كذبته الأم فلها تحليفه أنه لم يرد قذفها فإن نكل وحلفت حد لها أو عزر كما مر .

الباب الثانى

فى حد القذف[١]

فيحد الإمام أو نائبه حراً ملتزما ثمانين جلدة أخف من ضرب الزنا ومن فيه رق أربعين ولا يتغير القدر بطروء وعتق أو رق أو إسلام ولا يحد أصل لفرع وإن استحقه بإرث ولا صبى ومجنون مميزًا بل يعزران .

فرع : حد القذف حق آدمى فلا يقام إلا بطلبه ويسقط بإذنه ، أو عفو عن كله لا عن بعضه فإن عفى بمال لم يثبت[٢] ويعفو كل الورثة أو الإمام حيث لا وارث لكن لو أقامه المقذوف لم يجزه ويأثم إلا إذا قذفه بعيداً عن الإمام فيجزئ كالدين من مماطل ويرثه كل ورثته حتى بالزوجية لا إن قذف ميتا ؛ إذ لا وصلة بينهما حينئذ .

ولو طلبه بعض الورثة أجيب وإن سكت باقيهم أو غاب أو عفى أو لم يكن مكلفا .

فرع : لا يوالى بين حدى قذف ولو على عبد فإن ترتب قذفه حد للأول وأمهل حتى يزول الألم ثم يحد للثانى وإلا أقرع .

فرع : لو شهد بالزنا دون أربعة حدوا فلو أعادوها مع رابع لم تقبل أو أربعة لم يحد أحد وإن ردوا ؛ لفسق أو عداوة ويحد قاذفه .

---

(١) يحد الحر ثمانين جلدة لقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾ [النور / ٤] ، ويحد الرقيق أربعين جلدة بالإجماع .

(٢) [نظير ما مر فى الرد بالعيب ويسقط حقه إن علم بفساده وإلا فلا يسقط] من هامش (أ) .

وأما الزوج فقاذف لا شاهد فإن شهد مع ثلاثة حدوا كنساء وعبيد وذميين فإذا أعادها العبيد بعد العتق قبلت .

ولو شهد أربعة كاملون ثم رجعوا حدوا أو رجع بعضهم حد وحده وإن شهد خمسة ثم رجع واحد لم يحد أو اثنين حدا دون الباقين .

فصل

[١ - شرط الحد]

شرط الحد : كون المقذوف محصناً : وهو الحر المسلم البالغ العاقل العفيف، فإن قذف عبدًا ، أو كافرًا ، أو من لا عفة له ، أو لا تكليف لم يحد بل يعزر وإن قذفه أيضا بعد كماله بذلك الزنا أو بغيره[١] نعم ! لو قذف مجنونا بزنا أضافة إلى ما قبل جنونه حد .

وتبطل العفة : بوطء يوجب حدا كأمة زوجته أو أحد أبويه أو محرم نكاحها وكوطء مرتهن مرهونة عالما بتحريمه أولا يوجبه كدبر زوجته وكوطء أمته المحرم لا المرتدة والمزوجة ، المستبرأة والمكاتبة والمشتركة وأمة فرعه ولا بوطء رجعيته أو زوجته المعتدة ؛ لشبهة .

ومن نكحها فاسدًا ومن غصبها ظانا حله ؛ لقرب إسلامه ومكره ومجوسى أمه [وكذا سائر المحارم][٢] بنكاح ثم أسلم .

فرع : طروء زنا المقذوف ووطئه المسقط للعفة قبل اقامة الحد يسقطه فإن

---

(١) [أى بما صدر منه حال صباه] من هامش (أ) .

(٢) من هامش المخطوطة .

كانت المقذوفة زوجة القاذف لاعنها ؛ لنفى ولده فقط ولا أثر لطروء ردته أو سرقته أو قتله .

فرع : إذا طلب المقذوف أو وارثه الحد فللقاذف تحليفه أنه ما زنا أو أنه لا يعلم زنا مورثه وإن أمكنه إثباته بالبينه .

ولو أقام القاذف بينة بزنا المقذوفة فأثبتت بكارتها لم يحد هو ولا هى ، وكذا لو أقام بينة بإقرارها بالزنا ثم رجعت عن الإقرار .

فرع : لا يلزم القاضى السؤال عن حصانة المقذوف إن جهلها ولا يستوفى لغير مكلف عقوبة بل هو بعد كماله أو وارثه وللعبد طلب قاذفه ولو سيده بالتعزير فإن مات والقاذف أجنبى فالطلب لسيده فقط .

ومن قذف مورثه لم يسقط إرثه فإن وجد وارث آخر فله طلب كل الحد وإلا سقط .

الباب الثالث
فى قذف الزوج زوجته

وهو كغيره فيما مر لكن له قذفها إن رآها فى نكاحه تزنى أو ظنه ظنا قويا بإقرارها أو بإخبار ثقة عنده ولو غير أهل للشهادة أو شيوع زناها بمعين مع قرينة: كرؤيته خاليا بها أو خارجا عنها أو عكسه أو برؤيتهما / [ق/ ٣٢٠] معا مرات كثيرة فى محل ريبة أو رآهما تحت شعار بهيئة منكرة .

ويكفى للّعان قوله : زنيت أو يا زانية أو فلانه زانية ولا يشترط عند القذف رأيتها تزنى ولا [أنى][1] استبرأتها[2] بعد الوطء بل له اللعان .

وإن أقر بوطئها فى طهر قذفها فيه ثم إن لم يكن ولد فالأولى ترك لعانها وسترها وطلاقها إن كرهها فإن كان له ولد يلحقه ظاهرًا فإن تيقن انتفاؤه عنه بأن لم يطأها أو ولدته لدون الأقل أو لفوق الأكثر من الوطء لزمه نفيه باللعان فإن علم مع ذلك زناها لزمه قذفها ويلاعن وإلا لم يقذفها فلعله من شبهة أو زوج قبله .

ويلزمه أيضا نفيه إذا كان استبرأها بعد وطئه بحيضة ثم رأى ما يبيح له قذفها أو ولدته بعده لستة أشهر فأكثر من الزنا لا من الاستبراء فإن لم يستبرئها أو استبرأها وولدته لدون الأقل من الاستبراء ، أو كان الزوج يطأها ويعزل أو أشبه الولد الزانى أو خالف لون أبيه كأبيض من أسودين أو عكسه نحو ذلك حرم نفيه ولو أمكن منه لكن رآها تزنى وأمكن من الزنا أيضا فله قذفها ونفيه خلافا للشيخين وله نفيه إن كان يطأ فى الدبر فقط[3] لا إن كان يعزل عن قبلها.

فرع : ينتفى الولد باللعان ظاهرا ويلزم الملاعن بيان سبب النفى على الصواب فإن جهله اتجه الاكتفاء بأنها علقت به من غيرى .

---

(١) غير موجودة فى (أ) وأثبتناها من (ب) .
(٢) فى المخطوطة (استبرئتها) والصواب ما أثبتناه .
(٣) هذا هو الأصح .

الباب الرابع

فى اللعان[1]

وهو جائز : إما ؛ لنفى النسب فقط وإن لـم يندفع به نكاح بأن كانت بائنة أو عقوبة بـأن عفت عنها أو ثبت زنـاها فإن لم يكن ولد فى هـذه الصورة لم يلاعن ؛ لغرض قـطع النكاح أو تأبد الذمـة أو دفع العار عنه أو الانتقـام منها

---

(١) اللعان : مأخوذ مـن اللعن ، لأن الزوج يقول فى الخامسة : لعـنة الله على إن كنت من الكاذبين .

والأصل فيه ما رواه البخارى عن ابن عباس رضى الله عنهما : أن هلال بن أمية قذف امرأته عنـد رسول الله ﷺ بشريك بن سحمـاء فقال النبى ﷺ : « البيـنة أو حد فى ظهرك » فـقال : يا رسول الله ... إذا رأى أحـدنا على امـرأته رجلا ينـطلق يلـتمس البينة، فجعل رسول الله ﷺ يقول : « البينة وإلا حد فى ظهرك » .

فقال : والذى بعثك بالحق إنى لصادق ، ولينزلن الله ما يبرئ ظهرى من الحد ، فنزل جبريل عـليه السلام وأنزل قولـه تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ۝٦ وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ۝٧ وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ ۝٨ وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِن كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ ۝٩ ﴾ [النور / ٦ ، ٩] .

[صحيح]

البخاري في : كتاب الـتفسير ، باب ﴿ وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ ﴾ (٨ / ٤٧٤٧) ، وأبو داود فى : كتاب الطلاق ، باب في اللعان (٢ / ٢٢٥٤) ، والـترمذى في : كتاب تـفسير القرآن ، بـاب « ومن سورة النـور » (٥ / ٣١٧٩) ، وابن ماجـه فى : كتـاب الطـلاق ، باب اللـعان (١ / ٢٠٦٧) .

وقال أبو عيـسى : حسن غـريب لا نعرفـه إلا من هذا الوجـه من حديث هـشام بن حسان .

بالحد عنه لضعف هذه الأغراض ؛ [ولدفع] [١] الحد فقط وإن لم يكن نكاح ولا ولد وهل يرتفع فسقه بلعانه ؟! وجهان[٢] ولدفع تقرير التكذيب بأن قذف صغيرة يمكن وطؤها أو مجنونة بعد كمالها وكذا حكم قذف ذميه ورقيقة.

ولو قذف عاقلة فجنت ، أو مجنونة وأضافه إلى ما قبله حد وينتظر للعان إفاقتها أو لا يلاعن ؛ لدفع تعزير التأديب وهو أن يقطع بكذبه كطفلة لا توطأ، أو رتقاء ، أو قرناء ، أو قذف ممسوح أو رضيع أو يقطع بصدقه كأن ثبت زنا المقذوفه ببينة أو بإقرارها أو لاعن هو ولم تلاعن هي .

ولو قذف ممسوحاً [أو عبداً بالغا][٣] بزناه وهو رضيع فلا حد ويعذر .

فرع : لو قال لزوجته : زنيت مكرهة أو نائمة أو جاهلة عذر وله اللعان ، فإن عين من أكرهها حد له وله اللعان ؛ لنفيه بخلاف قذفها مع أجنبية بكلمة كزنيتما فإنه لا يلاعن للأجنبية ورميها بالوطء بشبهة كوطئها جاهلة وإن كان ثم ولد ولم يعين الواطئ أو عنيه ولم يصدقه فى الواطء لحق الولد بالنكاح وله اللعان بنفيه .

وإن صدقه وادعى الولد عرض على القائف ان قامت بالوطء بينة وإن ألحقه بالواطئ لحقه ولا لعان أو بالزوج لاعن خلافا للشيخين .

وإن ألحقه بهما أو نفاه عنهما أو تحير أو فقد انتظر بلوغ الولد فإن انتسب إلى الزوج فكإلحاق القائف .

ولو قال : زنيت بفلان وهو يظنك زوجته حد لها ولاعن [لنفيه فإن كان

---

(١) فى (ب) : [ولنفى] .

(٢) [أوجههما ارتفاعه] من هامش (ب) .

(٣) فى (ب) : [فحلاً بالغاً] .

ولد][1] ونسبه إلى فلان فكنسبته إلى الشهرة .

فرع : لو قذف امرأته بمعين وطالبت بالحد ، فإن لاعنها وذكر المعين والكلمات كلها سقط حدهما وإلا فحدها وله إعادة اللعان ؛ لدفع حده وإن لم يلاعنها وحد لها وطالبه المعين فله اللعان ؛ لدفع حده ولعانه كلعانها فى تأبد حرمتها على الزوج لا فى حد المعين .

ولو طالبه المعين أولا فهل يلاعن ؟! وجهان . فإذا عفا [2] أحدهما فللآخر طلب حقه وله إسقاطه باللعان .

فرع : لو قذف زوجته أو غيرها عند القاضى بمعين لزم القاضى إعلامه؛ ليطلب حقه إن شاء بخلاف ما لو أقر عنده بمال .

فرع : إذا قذف جماعة بكلمات حد بعددهم وكذا بكلمة كزنيتم وكنتم الزانيين [فقد قذف][3] أبويها .

ويتعدد اللعان بتعدد الزوجات فإن لاعن لهن مرة برضاهن فإن ذكرهن معاً لم يقع عن أحدٍ منهن كرضا المدعين بيمين واحدة أو مرتبا وقع عن الأولى فلو تنازعن فى التقديم فإن قذفهن مرتباً قدم الأولى سواء أكانت الثانية زوجة أم لا أم معاً أقرع فإن قدم القاضى واحدة لم يأثم إلا إذا قصد [إيثار][4] أيهما .

ولو قال لامرأة : يا زانية بنت الزانية قدم حد البنت إن لم تكن زوجة وإلا فالأم وإن قال لأم زوجته : يا زانية أم الزانية قدمت الأم .

---

(١) من (ب) .

(٢) فى المخطوطة « عفى » والصحيح ما أثبتناه .

(٣) فى (أ) : [فقذفه] .

(٤) فى (ب) : [إيثارهما] .

فرع : لو قال لزوجاته : إحداكن زانية أمر بالبيان فإن قال : لم أرد واحدة لم يقبل ، أو ألاعن التى قذفتها بلا تعيين لم يجز .

فرع : لو ترك أحد الزوجين اللعان ثم قبل تمام حده طلبه مُكِّن لا بعده إلا الزوج ؛ لنفى الولد إذ ماتت المرأة قبل لعانه ولا ولد والزوج غير وارث لاعن؛ لدفع الحد.

فرع : لو قال لها : زنيت صغيرة عزر ثم يسأل [فإن ذكره ليقل الواطئ لاعن][1] وإلا فلا وإن قال لها : زنيت مجنونة أو كافرة ، أو أمة وعقل ذلك أو ثبت عزر فيلاعن ؛ لدفعه وإن علم منها ضد ما قاله يحد وإلا حلفت ما كنت كذلك ، وحد فإن نكلت وحلف عزر .

وإن قال : أنت الآن أمة حلفت أو كافرة فقالت : بل مسلمة صارت مسلمة بلا يمين .

ولو قالت : أردت بقولك وأنت صغيرة ونحوه وصفى به الآن وقذفى حلف.

ولو قال : زنيت ثم قال : أردت وأنت صغيرة مثلاً لم يقبل ، فإن ادعى علمها أنه أراد ذلك حلفت أنها لا تعلمه ويلاعن ؛ لنفى ولد مجنونة قذفها ثم إذا أفاقت ولم تلاعن حدت إن قذفها / عاقلة أو أضافه إلى حال عقلها ولو قذف مكلفة لم تحصن ولم يلاعن بعد طلبها عزر وإن لاعن ونكلت حدت . [ق/ ٣٢١]

فرع : لو قال : قذفتك وأنت صغيرة فقالت : بل بالغة، صدق بيمينه وكذا وأنت مجنونة أو أمة أو كافرة وعهد ذلك وإلا صدقت بيمينها ، أو وأنا صبى صدق وكذا وأنا مجنون وعهد وإلا صدقت أو وأنا نائم لم يقبل وحيث صدق

(١) فى (ب) : [فإن ذكر ما يحتمل الوطء لاعن] .

فنكل فحلف المقـذوف حد القاذف إلا إن كان زوجاً ولاعن ، ولو أقامـا بينتين ببلوغه وعدمه واتحد التاريخ سقطتا وإلا حد ببينتهما ؛ لأنهما قذفان .

فصل

[١ - فى شرط الملاعن]

شرط الملاعن : التكليـف والزوجية فلا يلاعن صبى ومجـنون ؛ لأن اللعان يمين مؤكدة بلفظ الشهادة ولا يحدان بل يعـزران إن ميزا ويسقط عنهما بالبلوغ والإفاقة ويلاعن رقيق وذمى ، ومن قذف زوجته الذمية وترافعا لقاضينا فلاعن دونها حدت وإن كـان الزوج ذمياً وإن لم يلاعـنها عزر ولا يلاعن غـير الزوج والرجعية كالزوجـة ، ولو ارتد بعد الدخول ثم قذفها وأسلـم فى العدة ، فله اللعان فإن لاعن مـرتداً ثم أسلم فى العدة أجزأ لا بعدهـا وإن لم ينف به ولداً وإلا سقط عنه الحد وانتفى الولد ، ولو قذف زوجته ثم أبانها تلاعنا لنفى الولد أو العقوبة ، وتتأبد الحرمة بلعانه .

ولو أبانها ثم قذفها أو قذف موطوءته بشـبهة لم يلاعن لدفع الحد كالأجنبى بل لنفى ولد أو حمل فيندفع به النسـب والعقوبة وتتأبد الحرمة ولا يلزمها حد الزنا ولا تلاعن نعـم ! إن كان قال : زنيت فى نكاحى حدت ولاعـنت للدفع وإذا لاعن لنفى الحمل فبان عدمه فسد لعانه وحد وكذا لو لاعن زوج ولا ولد ثم بان فساد نكاحه ومن قذف زوجته بزنـا أضافه إلى ما قبل النكاح لم يلاعن لنفى الحـد بل لنفى الولد إن كـان ، خلافاً للروضة والمنـهاج ، ولا تحد المرأة بلعانه ، ولو قال للزوجة أو للمبانـة : قذفتك فى النكاح فقالت : بعده صدق بيمينه فإن أنكرت أصل النكاح صدقت .

فرع : لو قذف زوجته ولاعنها ثم قذفـت فإن كان القاذف هو الزوج فإن لم

تلاعن للقذف الأول حدت ، وعليه للثانى التعزير فقط ثم قذفها بذلك الزنا أو بغيره ، ولا يلاعن لدفع التعزير لبينونتها بلعانه وإن لاعنت عزر إلا إذا قذفها بزنا آخر فيحد ولا يلاعن لدفعه ولو لم يلاعن للقذف الأول حد ، فإن قذفها ثانياً بذلك الزنا عزر بزناها أو بغيره فيعزر أو يحد وجهان[1] . وعلى الوجهين لا يلاعن وإن كان القاذف ثانياً أجنبياً حد سواء قذف بذلك الزنا أو بغيره وسواء فى الزوج وغيره أكان ولد قذفاه أم لا .

فرع : إذا قذف غير محصنته فطلبت حقها ، فإن لم يلاعن عزر وإن لاعن دونها حدت للزنا إن كانت مكلفة .

فرع : من قذف زوجته أو غيرها مرتين فأكثر وجب حد واحد ، فإن حد ثم قذف عزر فقط ، وإن قذف بزنا آخر ، ويكيفيه للزوجة لعان واحد، ويجب أن يذكر الزنيات والزناة إن سماهم فى قذفه فيقول : إنى لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنيان بفلان وفلان وفلان ، ولو قذف أجنبية ثم تزوجها قبل أن يحد ثم قذفها بالزنا الأول اتحد الحد ولا يلاعن لدفعه ، أو بزنا آخر تعدد، فإن أقام بينة بأحدهما سقط عنه الحدان وإلا فإن طلبت حد الأول أولاً أو طلبتهما معاً حد للأول ثم للثانى إن لم يلاعنهما وإلا سقط وإن طلبت حد الثانى أولا فإن لاعن له سقط دون الأول وإلا حد للثانى ثم للأول ، وإن قذف زوجته ثم أبانها ثم قذفها بزنا آخر ، فإن حد للأول قبل القذف عزر للثانى كمن قذف أجنبية فحد ثم قذفها وإن لم يحد للأول حتى قذف ثانياً ، فإن لاعن للأول عزر للثانى وإلا حد حدين .

فرع : لو قذف زوجته البكر ثم أبانها فنكحت غيره ووطئها ثم قذفها

---

(١) [أصحهما ثانيهما] من هامش (ب) .

فطالبتهما فإن لاعنا ولم يلاعن فعليها الجلد ثم الرجم لا الرجم فقط وإن كانت بكراً فى لعانها فعليها حد فقط .

فصل

[٢ - فى كلمات اللعان]

كلمات اللعان من كل زوج خمس فإن كان الزوج قد قذفها قال أربع مرات: أشهد بالله أنى لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا والخامسة : علىّ لعنة الله إن كنت من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا ، ويميزها باسم ونسب غايته أو بإشارة إليها حاضرة فإن كان هناك ولد يريد نفيه قال مع كل كلمة : وأن هذا الولد إن حضر أو أن الذى ولدته إن غاب من زنا مع زيادة وأنه ليس منى خلافاً للشيخين .

فإن لم يذكر الولد فى بعض الكلمات أعاد اللعان، وتقول المرأة فى الأربع: أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رمانى به من الزنا، وفى الخامسة وعلى غضب الله إن كان من الصادقين، فيما رمانى به من الزنا ، ويميز الرجل بما مر وذكرها الولد لا يجب ولا يضر، ولا يقوم أحلف بالله ونحوه: مقام أشهد ولا كلمة الغضب عن اللعن وعكسه، ويجب تأخر لعان المرأة عن لعان الرجل وترتيب الكلمات كما مر ، وموالاتها موالاة لعانه وأن يلقنها القاضى كلمة كلمة وكذا من حكماه حيث لا ولد أو كان مكلفا ورضى بحكمه، ولو امتنع قذفها لاحتمال أن الولد من زوج أو شبهة قال فى نفيه : الحمد لله إنى لمن الصادقين فيما رميتها به من وطء غيرى إياها على فراشى، وأن هذا الولد من ذلك الوطء، ولو ادعت على الزوج القذف وأقامت به بينة فإن كان جوابه لدعواها بلا يلزمنى الحد أو لم يجبها قال : أشهد بالله إنها من الصادقين فى إنكار ما أثبت به على من رميى إياها الزنا وإن أجاب : بأنى ما قذفتها فله اللعان / وإن[ق/ ٣٢٢]

لم يذكر تـأويلاً ولا أنشأ قذفاً آخر أو بـأنى ما قذفتها ولا زَنَـت لم يلاعن ولا تسمع بـينة بزناها وإن قـذفها أيضاً وأمكـن زناها لاعن وسقط بـه حد القذف الثابت بالبينة .

فرع : يصح قذف الأخرس ولـعانه بإشارته المفهمـة أو كتابته فيشيـر بكلمة الشهادة أربـع مرات ثم بكلمة الـلعن ، أو يكتب كـلمتى الشهادة والـلعن مرة ويشير إلى الأولى بأمـر القاضى أربع مرات وإلى الثانية مرة فلـو عاد نطقه بعد ذلك وقال : لم أرد بها [بـإشارتى القذف لم يقبل ولم يرتفـع حكم اللعان أو لم أرد بها][1] اللعان قـبل [قوله][2] فيما عليه فيلـحقه النسب ويحد وله اللعان؛ لدفع الحد ولنفى النسب إن بقى وقته ولا يقبل فيما له فلا ترتفع ظاهراً الفرقة والتحريم الدائم .

ولو قذف ناطق ثم خرس فإن رجى نطـقه إلى ثلاثة أيام انتظروا وإلا لاعن بإشارة مفهمة .

فرع : يجوز اللعان بالعجمية وإن عرف العربية فإن عرفها القاضى لم يحتج إلى الترجمة ويندب حضور أربعة يعرفـونها وإن جهلها وجب ترجمان لا أربعة ولو فى جانب الرجل .

فصل

[١ - ما يندب فى حق المتلاعنين]

يندب التغليظ على المتلاعنين فإن أباه أحدهما لم يكن ناكلاً .

والتغليظ بالـزمان فى المسلمين : بعد صلاة العصـر وعصر الجمعة أولى إن صبرا إليه .

---

(١) من (ب) .
(٢) من (ب) .

وبين الكافرين : بأشرف زمان عندهما .

وبالمكان : وهو للمسلمين عند المنبر من جهة المحراب بالمدينة وغيرها وصعودهما عليه أولى وبين الركن الأسود والمقام بمكة وعند الصخرة ببيت المقدس وتقف حائض ونفساء بباب المسجد فإن رأى القاضى التأخير إلى غسلها جاز ويبعث نائبه إلى بيت المخدّرة ؛ ليلاعنها فيه .

ولليهوديين فى الكنيسة وللنصرانيين فى البيعة ، ويجوز فى المسجد برضاهما ولو مع جنابة، أو حيض ، أو نفاس لا يلوث المسجد فإن رضيت دونه فلها ذلك أو عكسه لم يكف .

وللمجوسيين ببيت النار لا بيت الصنم لأهله ؛ لحرمة دخوله .

ويلاعن المسلم الذمية فى المسجد ثم تلاعنه فى الكنيسة أو البيعة أو بالمسجد برضاه .

ويغلظ بإحضار جماعة أقلهم أربعة من أعيان البلد وصلحائه عارفين لغة المتلاعنين قالوا أو يغلظ بتكرير اللفظ كما سيأتى فى الدعاوى ولم يظهر لى إذ اللفظ هنا محصور كما مر .

ويقول اليهودى : بالله الذى أنزل التوراة على موسى ، والنصرانى : بالله الذى أنزل الإنجيل على عيسى ولا يغلظ بذلك على من لا ينتحل ديناً كزنديق[1] ودهرى [2] بل يلاعن بمجلس القاضى ويحسن أن يقول : بالله الذى خلقك وصورك .

---

(١) [الأصح أن الزنديق من يظهر الإسلام ويخفى الكفر ويمكنه رده إلى الأول] .

(٢) الدهرى : هو بفتح الدال المعطل الذى ينسب الأمور للدهر وبضم الدال : هو الذى طعن فى السن وكبر .

وللسيد أن يلاعن بين عبده وزوجته أو أمته وزوجها وأن يسمع البينة .

ويسن للقاضى أن يخوف المتلاعنين بالله تعالى فيقول عذاب الآخرة أشد من عذاب الدنيا ويقرأ ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلاً ﴾[1] الآية ويقول : قال رسول الله ﷺ « للمتلاعنين حسابكما على الله »[2] أحدكما كاذب فهل منكما من تائب ويبالغ فى التخويف عند إرادة النطق بالخامسة فيقول : لكل منهما اتق الله فإنها موجبة للعن أو للغضب [على من كذب][3] ويأمر حينئذ من يأتى من ورائهما رجلا يضع يده على فم الزوج وامرأة على فم الزوجة .

ويسن تلاعنهما بحيث يرى كل منهما الآخر ويسمعه .

ويكره تركه بلا عذر وأن تقوم للعانه وهى جالسة ثم يقوم للعانها.

فصل

[٢ - حكم ارتفاع النكاح بتمام اللعان]

بتمام لعان الزوج يرتفع النكاح وعلى القاضى إعلامهما به إن جهلا وتيأبد الحرمة بينهما ظاهراً وباطناً .

---

(١) سورة آل عمران آية : ٧٧ .

(٢) [متفق عليه]

أخرجه البخارى فى : كتاب الطلاق ، باب المتعة للتى لم يفرض لها (٥ / ٥٣٥٠) ، ومسلم فى : كتاب اللعان ، باب « ١٩ » (٢ / ٥ اللعان) ، وأبو داود فى : كتاب الطلاق ، باب فى اللعان (٢ / ٢٢٥٧) ، والنسائى فى : كتاب الطلاق ، باب اجتماع المتلاعنين (٦ / ٣٤٧٦) ، وأحمد فى المسند (٢ / ١١) ، والبيهقى فى السنن (٧ / ٤٠١) عن ابن عمر .

(٣) من (ب) .

ويسقط عنه حد قذفه لها وللمقذوف به إن سماه فى لعانه، وتحد هى للزنا، وينتفى نسب من نفاه .

وتسقط حصانتها فى حق الزوج ويتشطر مهرها قبل الدخول ، وينكح فى عدتها من لا يجتمع معها ولا يفتقر ذلك لحكم القاضى أو لعانها .

وفائدة لعانها : دفع الحد فقط فإن ثبت زناها ببينة أو إقرار قبل اللعان لم تلاعن أو فى أثنائه لم تتمه وتحد دون الزوج ولا لعان له بعد ذلك إلا إن كان هناك ولد .

ولو لاعنت ثم أقرت بالزنا حدت إن لم ترجع ولو مات الزوج فقط فى أثناء لعانه استقر نسب الولد وليس للوارث نفيه ، أو ماتت المرأة فقط أتمه الزوج لدفع النسب وسقط عنه حد القذف إن حاز إرثها وحده ؛ لكونه عصبة أيضاً أو هو وولده منها وإلا حد بطلب وارثها وله دفعه باللعان .

فرع : من التحق حملاً ثم أراد نفيه لم يجز كالتحاق أحد التوأمين ومن وُلِدَ له ولد فنفاه باللعان ثم ولد له آخر يعد توأماً مع الأول فإن لم ينفه فورًا لحقه الأول أيضاً ويحد بقذفها إن لحقه الثانى بإقراره وكذا سكوته إن كان قذفها بعد الإبانة وإن لم يعد الثانى يوما فإن نفاه باللعان فذاك وإلا لحقه وإن كانت بائنة بلعانه .

ولو نفى [١] حملاً باللعان انتفى به كل من ولد بعده يعد معه توأماً وكذا إن لم يكن توأما كمن فورقت حاملاً فولدت ولداً ثم آخر لستة أشهر [ويجوز ففى الميت والتحاقه بعد ذلك حياً وكذا ميتاً فيرثه وتنقص به القسمة][٢] .

---

(١) بالمخطوطة « نفا » والصحيح ما أثبتناه .

(٢) من (ب) .

فصل

[٣ - حكم من لحقه ولد فى نكاح صحيح]

من لحقه ولد فى نكاح صحيح للإمكان أو بالوطء فى فاسد ووجد سببا لنفيه لاعن له فوراً إن لم يلحقه فإن أخر بلا عذر استقر نسبه أو بعذر فلا . ثم إن كان بغيبة القاضى أو تعذر الوصول إليه أو انتظار الصباح أو إرادة فعل صلاة أو أكل جائع أو لبس لائق فليشهد إن أمكن أنه على النفى وإن كان؛ لكونه محبوساً أو مريضاً أو ممرضاً أو خائفاً على ماله أو من غريم أو طال عذره أعلم القاضى ؛ ليبعث إليه من يلاعن عنده ، أو أنه على نية النفى فإن تعذر إعلامه أشهد على قصده للنفى فإن لم يفعل بطل حقه .

ولو كان غائباً نفاه عند قاضى بلده أو أخر حتى يصل بلده وليبادر [١] به ويشهد فإن كان فى الطريق خوف ونحوه أشهد .

وله تأخير نفى الحمل إلى الولادة فإن قال : عرفته حملاً وأخرت رجاء موته بطل حقه أو : لم أعلم بالولادة أو بجواز اللعان أو بفوريته وأمكن صدق [يمينه][٢] وإن قال : لم أصدق المخبر بالولادة وقد أخبره عدلان وكذا عدل الرواية لم يقبل أو غيره حلف وإنما يلحق الولد صبياً إذا ولد لأقل مدة الحمل بعد تمام التاسعة فيلاعن لنفيه لكن بعد / ثبوت بلوغه فإن ادعاه بالإنزال ولو بعد إنكاره صدق . [ق/٣٢٣]

ويمكن إحبال مجبوب وخصى لا ممسوح فينتفى عنه بلا لعان .

وعن صبى لم يتم له تسع سنين ورجل عقد لغائبة فى المشرق وهو فى

---

(١) فى المخطوطة « والبيادر » والصحيح ما أثبتناه .

(٢) فى (ب) : [بيمينه] .

المغرب وولدته لدون ستة أشهر من العقد أو عقد لحاضرة وطلق فى المجلس أو غاب عن زوجته غيبة بعيدة لا يمكن اتصاله بها وولدته لفوق الأكثر من غيبته أو لستة أشهر من العقد .

فرع : ينتفى ولد الأمة الممكن من سيدها بدعواه استبرأها بعد الوطئ بلا لعان .

ومن ملك زوجته المدخولة ثم وطئها بلا استبراء فولدت ولداً وأمكن من النكاح فقط فله نفيه باللعان وتتأبد حرمة أمه أو من الملك فقط أو منهما فلا وتصير مستولدة أولا يمكن منهما لم يلحقه.

فرع : من نفى ولداً باللعان ثم التحقه حياً لحقه وكذا ميتاً فيرثه وتنقضى له القسمة .

الاستلحاق اما بإقراره أو بما يتضمنه كأن هُنئ به فقال : آمين أو استجاب الله دعاك ونحوه ثم ليس له نفيه إلا إذا عرف له ولد آخر وادعى التهنئة والتأمين به فله نفيه إن لم يشر إليه كما لو لم يتضمن جوابه إقراراً كجزاك الله خيراً أو رزقك الله مثله أو أسمعك ما يسرك .

ومن ولد على فراش صحيح فليس لغير المفترش استلحاقه وإن نفى باللعان فإن لم يصح الفراش كوطء الشبهة فلكل استلحاقه .

خاتمة

لو أكذب أحد المتلاعنين نفسه بعد الفراغ لزمه التكفير وهل يتعدد[1] أو لا قال الرويانى : يحتمل الاتحاد قال : وكذا حكم أيمان القسامة إذا كانت كذباً والله تعالى أعلم.

---

(١) [المعتمد أنه يتعدد] من هامش (أ) .

كتاب العدد[1]

وهى قسمان :

الأول : فى عدة الفرقة فى الحياة فيلزم المفارقة بعد الوطء وإن كانت الفرقة بطلاق علقه يتعين براءة رحمها أو كان الوطء فى الدبر أو الواطئ صغيراً أو خصياً لا [مجبوباً][2] كل الذكر فإن بانت حاملاً لحقه واعتدت وإن نفاه باللعان واستدخال منى الزوج كوطئه وكذا مظنون الزوجية حال الإنزال والاستدخال .

ثم عدة الحائل التى لها حيض وطهر صحيحان بالأقراء فإن كانت حرة فبثلاثة أقراء[3] وهى الأطهار .

---

(١) العدد لغة : جمع عدة وهى مأخوذة من العدد والإحصاء أى ما تحصيه المرأة وتعده من الأيام والأقراء .

وشرعاً : اسم لمدة تتربص بها المرأة وتمتنع عن التزويج بعد وفاة زوجها أو فراقه لها بالولادة أو الأقراء أو الشهود .

والأصل فيها قوله تعالى : ﴿ **وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ** ﴾ [البقرة / ٢٢٨] .

وقوله ﷺ لفاطمة بنت قيس : « اعتدى فى بيت ابن أم مكتوم » .

[صحيح]

أخرجه مسلم فى : كتاب الطلاق ، باب المطلقة ثلاثا لا نفقه لها (٢ / ١٤٨٠) ، وأبو داود فى : كتاب الطلاق ، باب فى نفقة المبتوتة (٢ / ٢٢٨٤) ، والنسائى فى : كتاب الطلاق ، باب نفقة المبتوتة (٢ / ٣٥٥٤) ، ومالك فى الموطأ (٢ / ٥٨٠ / ٦٧) ، وأحمد فى المسند (٦ / ٤١٢) .

(٢) فى (ب) : [مجبوب] .

(٣) اختلف العلماء فى الأقراء سلفاً وخلفا على قولين :

أحدهما : أن المراد بالأقراء : هى الأطهار قالت عائشة : إنما الأقراء الأطهار . = =

والطهر ما احتوشه دماء حيض أو حيض ونفاس لا الانتقال من الطهر إلى الحيض فإن نجز طلاق من لم تحض أو علقة بحيضها فحاضت لم يكن ذلك قرءًا .

وإن طلق من قد حاضت فى طهر فباقيه قرء وإن قل أو كان قد جامعها فيه فتنقضى عدتها بالطعن فى الحيضة الثالثة .

وإن طلقها حائضاً فبالطعن فى الحيضة الرابعة وزمن الطعن فى الحيض ليس من العدة فإن انقطع لدون الأقل بان أنها لم تتم .

وعدة من فيها رق : قرءان فإن طلقت طاهرًا انقضت بالطعن فى الحيضة الثانية أو حائضا فبالطعن فى الثالثة .

ولو طرأت حريتها مع الطلاق أو فى عدته وهو رجعى ، وكذا بائن خلافا للشيخين أتمت عدة حرة ، أو رقها فهل تتم عدة حرة أو أمة وجهان[1] .

ولو أقرت المجهولة برقها فقد مر فى اللقيط ومن وطئ أمة غيره يظنها أمته لزمها قرءٌ فقط أو يظنها زوجته الأمة لزمها قرءان ، أو زوجته الحرة فثلاثة أقراء، وكذا لو وطئ حرة يظنها أمته أو يظنها زوجته الأمة ولو وطئ زوجته الأمة يظنها زوجته الحرة لزمها قرءان .

== وهو قول ابن عباس وزيد بن ثابت وسالم وقتادة والزهرى وهو مذهب مالك والشافعى .

الثانى : أن المراد بالأقراء : هى الحيض فلا تنقضى العدة حتى تطهر من الحيضة الثالثة وهو المشهور من مذهب أحمد بن حنبل وأبى حنيفة .

(١) [أصحهما أولهما] من هامش (ب) .

وعدة المستحاضة غير المتحيرة : بالأقراء التى ترد إليها من التميز والعادة والأقل فإذا مضى للحرة ثلاثة أشهر وللأمة شهران عددية من رؤية الدم انقضت عدتها .

والمتحيرة إن حفظت أدوارها اعتدت الحرة بثلاثة منها زادت على ثلاثة أشهر أو نقصت .

وإن شكت فى قدر أدوارها لكن علمت أنها لا تجاوز سنة مثلا أخذت بالأكثر وهو سنة وإن لم تحفظ شيئاً اعتدت بثلاثة أشهر هلالية إن قارن الطلاق أول الشهر وإن نقصت ، فإن وقع فى أثناء الشهر وقد بقى منه فوق نصفه حسب الباقى قرءًا ؛ إذ الأشهر فى حقها غير متأصلة .

بخلاف من لم تحض والآيسة فتتم عدتها بهلالين بعده إن كانت حرة وإلا فبهلال ، أو وقد بقى نصفه فأقل لغا فتعتد الحرة بعده بثلاثة أهلة وغيرها بهلالين ولو زال تحيرها بعد الأشهر فإن ظهر أنها لم تتم عدتها بالأقراء أتمتها .

وعدة من لم تحض : وإن نفست إن كانت حرة بثلاثة أشهر هلالية فتتم المنكسر ثلاثين أو غير حرة فنصف ذلك فإن حاضت بعد المدة لم يؤثر أو فى أثنائها اعتدت بالإقراء .

ومن كانت تحيض فانقطع ؛ لعارض يعرف كمرض أو رضاع صبرت حتى تضع حملا لاحقا ، أو تحيض ، أو تبلغ سن يأس نساء العالم الذى يبلغ خبرة وهو اثنتان[1] وستون سنة ثم تعتد بالأشهر العددية فإن حاضت قبل تمامها عادت إلى الأقراء فالماضى قروء وكذا بعد تمامها ما لم تتزوج وصار أقصى

(١) فى المخطوطة [اثنان] والصواب ما أثبتناه .

اليأس ما رأته فيعتبر غيرها بها فإن لم يعاودها الحيض لغا ذلك القرء واستأنفت العدة بالأشهر .

وعدة الحامل(١) : بولد يلحق المفارق ولو احتمالا كالمنفى باللعان بتمام وضعه ولو ميتا أو مضغة شهد أربع بتصويرها ، وكذا بأنها أصل آدمى ولم يشكن فيه لا علقة وتصدق بيمينها عند فقد السقط أنه تنقضى به العدة ويتوقف انقضاؤها على وضع ثانى توأمين ، فيراجع قبله ولا أثر لخروج بعض الولد فى العدة وغيرها ولا وضع من لا يلحق المفارق على ما مر فى اللعان ، فمن مات عن زوجة أو طلقها حاملاً بولد لا يمكن منه كأن وضعته لدون الأقل لم تعتد به ولا أثر لاحتمال أنه وطئها بشبهة قبل النكاح .

ثم إن كان غيره قد وطئها بشبهة مثلا وأمكن منه اعتدت له بوضعه ثم تعتد للزوج أو بزنا أو جهل اعتدت للوفاة من الموت وللطلاق من يومه وتحسب الأشهر للعدتين مع الحمل فإن كانت تحيض وتطهر معه اعتدت للطلاق بالأقراء؛ إذ وجوده / كعدمه حتى لو زنت فى العدة وحبلت لم يقطعها . [ق/ ٣٢٤]

فرع : يصح نكاح حامل من زنا ، ويكره له تنزيها وطؤها قبل وضعه ، ثم إن ولدت للإمكان من الزوج فمقتضى كلام الشيخ أبى حامد أنه يلحقه ، وينفيه باللعان .

---

(١) وعدتها وضع حملها لقوله تعالى : ﴿ وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ [الطلاق / ٤] .

فصل

[١ - حكم حمل ظهر بعد المفارقة]

لو ظهر بالمفارقة حمل من الزوج اعتدت بوضعه ، وإن لم يظهر لكن ارتابت به ؛ لثقل أو حركة تجدها ، فإن كان فى أثناء العدة لم تنكح غير المفارقة إلى زوال الريبة ، فإن تزوجت قبله بطل .

وإن بان أنه وقع بعدها وإن كان بعد تمامها والطلاق بائن فالأولى أن لا تتزوج إلى الزوال ، فإن خالفت صح .

ثم إن ولدت ولدًا يمكن من الأولى فقط لحقه وفسد عقد الثانى ، أو من الثانى فقط ، أو منهما لحق الثانى ، وكذا من وطئت بشبهة بعد العدة أو والطلاق رجعى فراجعها وقف ، فإن بان حمل صحت ، وإلا فلا .

ولو راجعها بعد وضع ولدٍ وهى تجد حركة وقف ، فإن ولدت آخر ولو سقطاً متخلقاً صحت .

ولو ارتابت بعد النكاح لم يؤثر ، والأولى ترك معاشرتها إلى الزوال ، فإن ولدت لدون الأقل من العقد بان بطلانه .

ولو ارتابت من وضعت ونكحت وقف وهى كمن ارتابت بعد العدة فيما مر.

ولو راجع المطلق زمن التوقف فى الصور كلها وقفت الرجعة .

فصل

[٢ - فى أكثر مدة الحمل]

أكثر مدة الحمل أربع سنين ، فمن طلق امرأته ولو رجعياً أو بانت بفسخ ثم

ولدت ولدًا للأربع فأقل من إمكان العلوق قبل الفراق فإن لم تصر فراشاً لغيره لحقه نسبه .

وإن كانت قد أقرت بانقضاء عدتها بغير الوضع وإذا لحقه فالمرأة معتدة إلى الوضع فلها النفقة والسكنى ، وله مراجعة الرجعية .

وإن ولدت لفوق الأربع ولم تدع حدوث فراش انتفى عنه بلا لعان ، فإن التحقه لحقه وإن ادعت أنه راجعها وجدد نكاحها أو وطئها بشبهة ، وأنها ولدته على هذا الفراش فإن أقر لزمه مقتضاه من المهر فى التجديد والنفقة والسكنى فيه ، وفى الرجعة ولحوق الولد وإن أنكر ذلك أو أقر به وأنكر ولادتها هذا الولد ولم تقم بينة حلفت وتنقضى عدتها بوضعه .

وإن [أقامتها][1] أو حلفت ؛ لنكوله لحقه إن لم يلاعن : كنفيه ، وإن نكلت حلف الولد إذا بلغ .

ودعواها على وارث الزوج كالدعوى عليه لكنه إن أنكر حلف على نفى العلم ولم يلاعن ؛ لنفى الولد إذا لحق نسبه فإن أقر وهو جائز لا يحجبه الولد ثبت النسب والإرث ، أو غير جائز : كأحد ابنين أقر أحدهما، وأنكر الآخر ، وحلفت ثبت المهر والنفقة بحصة المقر دون نسب الولد وإرثها أو يحجبه الولد، وصدقها ثبت النسب لا الإرث ، أو كذبها فعلى ما مر .

وإن صارت فراشاً لغيره بأن تزوجت ، أو وطئت بشبهة بعد العدة ، فإن تعذر كون الولد منه لحق الأول ، وإلا لحق الثانى إن أمكن منه وإن أنكر وطأها.

ولو تزوجت فى العدة فلا نفقة لها ولا سكنى ، وتنقطع عدتها فى غير

---

(١) من (ب) وفى (أ) : [أقامت] .

الحمل بالوطء إن جهل تحريمه ، وتعود إلى عدة الطلاق إذا فرق القاضي بينها وبين الثاني ، أو تفرقا باتفاقهما ، أو مات الثاني ، أو طلق يظن الصحة أو غاب بنية أن لا يعود فتتمها ثم تعتد للثاني ويصدق أنه يجهل تحريمه إن أمكن، أو أنه يجهل أنها في عدة ، فإن ولدت ولدًا ، أو أمكن منهما أو من أحدهما فكما سيأتي .

فرع : لو علق طلاق امرأته بولادتها فولدت عددا طلقت بالأول ، ثم إن ولدت ولدين توأمين لحقاه واعتدت بالثاني ، وإلا لحقه الأول لا الثاني .

وإن كان الطلاق رجعياً وتعتد بوضعه مع عدم لحوقه ؛ لاحتمال وطئه بشبهة بعد البينونة .

وإن ولدت ثلاثة فإن كان بين الأول والأخير دون ستة أشهر لحقوه ، واعتدت بالثالث ، أو بين الأولين دون ستة أشهر وبين الأخير[1] فوقها لحقه الأولان فقط ، واعتدت بالثاني ، أو بين الأولين فوقها ، وبين الأخير دونها لحقه الأول فقط ، وكذا إن كان بين كل من الأولين والأخير فوقها ولو كان بين كل من الأولين والأخير دونها ،وبين الأخير والأول فوقها لحقه الأولان فقط .

فرع : إذا وضعت الرجعية وادعت تقدم طلاقها على الوضع ، وادعى تأخره، وأطلقا صدق بيمينه .

وإن عينا وقتاً للطلاق صدقت ، وإن قال في جوابها : لا أدري جعل منكرا فيعرض عليه اليمين ، فإن حلف فليجزم بيمينه أن الطلاق لم يتقدم ، وإن لم يحلف وأعاد لا أدري جعل ناكلا ، فإن حلفت فلا عدة ولا رجعة ، أو نكلت لزمتها العدة ؛ لأصل بقاء أثر النكاح .

---

(١) في (ب) : [الأخيرين] .

وإن جزم بدعوى [تقدم][1] وضعها فقالت: لا أدرى لغا فإن حلف فله الرّجعة والورع تركها ، وكذا الحكم لو قال : لا أدرى السابق منهما ، ولا تنكح غيره حتى تعتد .

الثانى فى عدة الوفاة[2] : فمن مات عن زوجة حامل له اعتدت بوضعه ولو بعد موته بلحظة حرة كانت أو أمة ، أو عن حائل[3] ، فإن كانت حرة ولو غير مدخولة أو طفلة أو ذات أقراء أو الزوج طفل أو ممسوح اعتدت بأربعة أشهر هلالية وعشرة أيام بلياليها .

فإن مات وقد بقى من الشهر عشرة فقط كفت مع أربعة هلالية تليها ، أو أكثر من عشرة أتمت ثلاثين من الشهر الخامس ، أو أقل منها فمن السادس ، فإن خفيت الأهلة أو بعضها اعتدت بمائة وثلاثين يوماً ، وإن كانت أمة اعتدت بنصف عدة الحرة ، ويظهر أن المبعضة كذلك وأن من عتقت مع موته كالحرة.

ومن مات عن معتدة له وهى رجعية انتقلت إلى عدة الوفاة فتسقط نفقتها وباقى عدة الطلاق ، أو وهى بائن لم تنتقل ، والمعتقة فى العدة كالبائن .

فرع : لو طلق إحدى امرأتيه المدخولتين بائنا ، ومات قبل معرفة المطلقة اعتدت كل منهما بالأكثر من عدة الوفاة ، والأقراء ، أو باقيها ، وتحسب

---

(١) فى (ب) : [تقديم] .

(٢) عدة الحامل المتوفى عنها زوجها وضعها حملها ولو بعد موت زوجها بلحظات لقوله تعالى : ﴿ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ [الطلاق / ٤] .

أما من مات عنها زوجها وهى غير حامل فعدتها أربعة أشهر وعشرة أيام لقوله تعالى ﴿ وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾ [البقرة / ٢٣٤] .

(٣) الحائل : المرأة غير الحامل .

الأقراء من وقت الطلاق وتكتفى الحامل منهما بالوضع ، وذات الأشهر والرجعية ، وغير المدخوله بعدة الوفاة .

فرع : / لو وطئ رجل معتدة الوفاة بشبهة ، ثم وضعت ولداً يمكن من كل [ق/ ٣٢٥] منهما ، وتعذر إلحاقة بالقائف انقضت بوضعه عدة أحدهما ثم عليها الأكثر من ثلاثة أقراء وباقى عدة الوفاة ، فإن تمت الأولى قبل تمام الثانية أتمتها ، أو تم باقى الثانية قبل الأولى أتمتها .

فرع : يسن لزوجة المفقود المنقطع[(١)] خبره المتوهم موته أن لا تتزوج حتى يثبت موته أو فراقه ، وتعتد فينقض الحكم بصحة نكاحها قبل ذلك ولو بعد تربصها أربع سنين والعدة .

وينفذ طلاقه وظهاره وإيلاؤه ونفقتها عليه حتى تنكح غيره ، فسقط لنشوزها بالنكاح .

وإذا فرق بينهما ، وقد عاد المفقود فذاك أو قبله لم تعد نفقتها بعودها إلى منزله حتى يعلم بذلك .

ولا نفقة لها على الثانى ولا يرجع عليها بما أنفق إلا إن كان [بإذن][(٢)] القاضى .

---

(١) زوجة المفقود تتربص أربعة سنين ثم تعتد أربعة أشهر وعشراً .

فعن عمر رضى الله عنه - فى امرأة المفقود : « تربص أربع سنين تعتد أربعة أشهر وعشراً » .

مالك فى الموطأ (٢ / ٥٧٥ / ٥٢) ، والشافعى فى مسنده (٢٨٩) ، وابن أبى شيبه (٤ / ١٠٠ / ٣) .

(٢) فى (ب) : [بإلزام] .

ولو تزوجت بعد التربص والعدة فإن بان أن لا مانع صح ، وإلا فإن ولدت ولداً يمكن من الثانى لحقه ، فإن جاء المفقود وادعاه لم تسمع دعواه؛ لتيقن براءة رحمها منه إلا إذا قال : قدمت فى المدة ووطئتها ، وأمكن فيعرض على القائف .

ولو لم تتزوج وولدت لم يلحق المفقود ، وإذا انتفى عنه فله منعها من إرضاعه غير اللبأ إن لم تتعين فإن أرضعته فى منزله ولم تخرج منه ولا نقص تمكينها لزمته نفقتها وإلا فلا ، وإن خرجت بإذنه .

ولو تزوجت آخر ووطئها ثم ظهر بقاء الأول ، وقت العقد وموته بعد ذلك، ولم تحبل من الثانى اعتدت لوفاة الأول بعد زوال فراش الثانى .

ثم تعتد للثانى ولو مات الثانى أو فرق بينهما فإن تمت عدته ثم مات الأول اعتدت لوفاته .

وإن مات فى أثناء عدة الثانى اعتدت للأول ثم تتم عدة الثانى .

وإن ماتا معا أو جهل السابق اعتدت للوفاة ثم لفرقة الحياة فإن لم يعلم موتهما حتى مضى ذلك كفى .

وإن حبلت للثانى اعتدت له بالوضع ، ثم لوفاة الأول وتحتسب منها مدة النفاس .

فرع : لو أخبر زوجة المفقود عدل الرواية بموته حل لها التزويج باطنا قال بعضهم : وظاهراً ، وفيه وقفة .

فصل

[٣ - ما يلزم معتدة الوفاة]

يلزم معتدة الوفاة الإحداد[(١)] ولو ذمية وغير مكلفة فيمنعها الولى مما يمنع [منه][(٢)] المكلفة : وهو ترك التزين بلبس ما صبغ للزينة ولو قبل نسجه لا ما لم يصبغ ، ولو حريراً أو صبغ بسواد أو بزرقة أو خضرة كدرة ، ويلبس ما فيه طرز كبير وفى الصغير وجوه .

---

(١) الإحداد لغة : بالحاء المهملة بعدها دالان مهملتان بينهما ألف : المنع .
وشرعاً : ترك الطيب والزينة للمعتدة عن وفاة .
والأصل فيه ما روته أم عطية رضى الله عنها أن رسول الله ﷺ قال : « لا تحد امرأة على ميت فوق ثلاث ، إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً ، ولا تلبس ثوبا مصبوغا ، إلا ثوب عصب ، ولا تكتحل ولا تمس طيبا إلا إذا طهرت نبذة من قسط أو أظفار ».
[متفق عليه]
البخارى فى : كتاب الطلاق ، باب القسط للحادة عند الطهر (٩ / ٥٣٤١) ، ومسلم فى : كتاب الطلاق ، باب وجوب الإحداد فى عدة الوفاة (٢ / ٦٦ طلاق)، ورواه أبو داود فى : كتاب الطلاق ، باب فيما تجتنبه المعتدة فى عدتها (٢ / ٢٣٠٢) ، والنسائى فى : كتاب الطلاق ، باب ما تجتنب الحادة من الثياب المصبغة (٦ / ٣٥٣٦) ، وابن ماجه فى : كتاب الطلاق ، باب هل تحد المرأة على غير زوجها (١ / ٢٠٨٧) .
بزيادة « ولا تختضب » وفى رواية « ولا تمتشط » .
قلت : ثوب عصب : برود يمنية يعصب غزلها أى يجمع ويشد ثم يصبغ وينشر فيبقى موشى لبقاء ما عصب منه أبيض لم يأخذه الصبغ .
قسط : ضرب من الطيب مثل الكافور .
أظفار : نوع معروف من البخور كما قال النووى .
(٢) غير موجودة فى (ب) .

ثالثها : يحرم المركب لا المنسوج مع الثوب ويلبس حلى أحد النقدين ولو خاتما إلا ليلا .

ويكره لغير حاجة ، وكذا لبس اللؤلؤ وخاتم العقيق وحلى النحاس أو الرصاص إن عدوهما حلياً أو أشبها النقدين ، أو موها بأحدهما وبالطيب والأدهان بمحرم الإحرام إلا حاجة ، وكالاكتحال بنحو الإثمد أو بالصبر إلا لحاجة ليلا ، وتمسحه نهاراً أو بالصبر[(١)] ولو مطلقا ولا بالأبيض كالتوتيا ولا تسويد غير الحاجب بنحو الإثمد وتحمير الوجه وتحسينه وتصفيف الشعر وتجعيده بالاختضاب بنحو الحناء إلا لما تحت الثياب .

ويندب الإحداد لمفارقة الحياة ولو بائنة بخلع أو استيفاء الطلاق أو غيرهما لا لمعتدة عن شبهة ولا لأم ولد .

ولغير الزوجة من قرابات الميت الإحداد عليه إلى ثلاثة أيام[(٢)] فقط لا على

---

(١) وذلك لما روته أم سلمة رضى الله عنها قالت : جعلت على عينى صبرا بعد أن توفى أبو سلمة ، فقال رسول الله ﷺ : « إنه يشب الوجه فلا تجعليه إلا بالليل وانزعيه بالنهار ، ولا تمتشطى بالطيب ، ولا بالحناء فإنه خضاب ، قلت : بأى شيءأمتشط ؟ قال « بالسدر » .

أبو داود فى : كتاب الطلاق ، باب فيما تجتنبه المعتدة فى عدتها (٢ / ٢٣٠٥) ، والنسائى فى : كتاب الطلاق ، باب الرخصة للحادة أن تمشط بالسدر (٦ / ٣٥٣٩).

(٢) وذلك لقول أم حبيبة عن رسول الله ﷺ : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ، تحد على ميت مؤمن ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً » .

[متفق عليه]

البخارى فى : كتاب الطلاق ، باب الكحل للحادة (٩ / ٥٣٣٩) ، ومسلم فى : كتاب الطلاق،باب وجوب الإحداد فى عدة الوفاة (٢ / ١٤٨)،وأبو داود فى : ==

أجنبى ولو بعض يوم بقصد الإحداد والرجل كالمرأة فى التحزن إلى ثلاثة أيام .

فرع : لمعتدة الوفاة تـزيين المسكن بالفرش والستـور والأثاث والجلوس على الحرير والاستنـاد إليه والتنظيف بالحـمام وبغسل الرأس بسدر أو غـيره ومشطه وتقليم الأظفار والاستحداد .

فرع : لو تركت الإحداد جـميع المدة لم يؤثر فى العدة ، وتـأثم إن علمت التحريم وهى مكلفة وإلا فوليها .

فصل

[٤ - فى اجتماع عدتين على امرأة]

إذا اجتمـع على امرأة عدتان ، فـإن كانتا لواحد كـأن طلقها رجعـيا ، ثم وطئها فـى عدته أو بائنا ووطئـها فيها بشبـهة واتحدتا جنساً مـن أشهر أو أقراء تداخلتا ، فتسـتأنف عدة للوطء وتدخل فيها بقية الأولـى ويكون قدرها واقعا عن العدتين ، فيراجع فيه فقط .

وإن اختلفتا جنـسا كأقراء وحمل تداخلتا أيضا فتنـقضيان بوضعه وإن رأت عليه ثلاثة أقراء وتراجع قبل وضع الحمل وإن كان من الوطء الطارئ .

ولو أحبل رجل امرأة بشـبهة ثم تزوجها ومات أو طلقها بـعد الدخول فهل [يكفيها][1] الوضع أو تعتد بالأكثر منه ومن عدة الوفاة فى الأولى والطلاق فى الثانية ؟! وجهان .

= كتاب الطلاق ، باب إحداد المتوفى عـنها زوجها (٢ / ٢٢٩٩) ، والترمذى فى : كتاب الطلاق ، باب ما جاء فى عدة المتوفى عنها زوجها (٣ / ١١٩٥) ، والنسائى فى : كتاب الطلاق ، باب عدة المتوفى عنها زوجها (٦ / ٣٥٠٠) .

(١) فى (ب) : [يكفها] .

وإن كانتا لاثنين بأن وطئ رجل بشبهة معتدة لغيره أو مزوجة ثم طلقت فلا تداخل ثم إن كانت حائلا اعتدت للطلاق وإن تأخر عن الوطء ثم تعتد للشبهة أو تتمها وللمطلق فى عدته الرجعة أو التجديد وبذلك تشرع فى عدة الشبهة، فيحرم استمتاعه بها فيها .

ومن تزوج مطلقة غيره فى العدة ووطئها بعد قرأين مثلا لم تحسب مدة افتراشه لها عن العدة بل تعتد إذا فرق بينهما ، فإن تأخر إلى اليأس أتمت عدة الطلاق بشهر ثم تعتد للفاسد بالأشهر .

ولو وطئ بشبهة معتدة عن شبهة غيره قدمت الأولى أو من نكحها غيره فاسداً ووطئها ثم فرق القاضى بينهما ، اعتدت لوطء الشبهة ثم للنكاح الفاسد؛ لتوقف هذه على التفريق .

ولو وطئها المطلق أيضا فى عدته بشبهة أتمت عدة الطلاق ، ويدخل فيها قدرها من عدة شبهة ثم تعتد للثانى ثم تتم باقى عدة المطلق ، وإن كانت حاملا لأحدهما قدمت عدة صاحبه بوضعه سابقا كان أو لاحقا .

ثم إن كان للمطلق فله قبل وضعه رجعة الرجعية ونكاح البائنة ، ثم وطئها كزوجته الحامل له إذا وطئت بشبهة .

ولو أحبل رجل امرأة بشبهة ثم وطئها غيره بشبهة ، فللأول تزوجها قبل الوضع لا بعده عكس الثانى ، وإن كان الحمل للثانى أتمت بعد وضعه بقية عدة المطلق وله بعد الوضع فى تلك البقية ولو فى مدة النفاس وكذا قبل الوضع رجعتها وطلاقه / [ويتوارثان][1] وتنتقل بموته إلى عدة الوفاة وليس له وطؤها بعد المراجعة حتى تضع كما إذا وطئت زوجته بشبهة فاشتغلت بالعدة ولا تجديد نكاحها قبل الوضع . [ق/ ٣٢٦]

---

(١) فى (ب) : [ويتوارثا] .

وإن لم يكن لواحد منهما بأن ولدته لفوق الأكثر من الطلاق ولدون الأقل من وطء الشبهة ، فإن رأت الأقراء عليه حسبت وإلا لم تعتد بوضعه عن أحد منهما بل تتم بعده عدة المطلق ، ثم تعتد بعده للواطىء وللأول المراجعة قبل الوضع وكذا بعده .

وإن أمكن من كل واحد منهما عرض معهما على القائف فمن ألحقه به صار كمن انحصر الإمكان له فيما مر ، فإن فقد القائف فى بلد الولد وفيما دون يوم وليلة منه أو ألحقه بهما أو نفاه عنهما ، أو تحير أو تعذر عرض الولد بموته اعتدت بوضعه عن أحدهما ثم تعتد للآخر بثلاثة أقراء فإن كان الوطء بعد قرء من الطلاق فالواجب يقينا قرأين ووجب الثالث احتياطا فقد يكون الحمل للزوج ، وفى هذه الصورة لو راجع المطلق الرجعية قبل وضعه صح أو بعده فلا إلا إن بان الحمل للآخر بإلحاق القائف وكانت رجعيته فى القرأين الأولين من العدة كأن راجع قبل وضعه واحدة فى القرأين .

ولو نكح البائن مرة قبل وضعه بطل وكذا بعده إلا إن بان بالقائف أنها فى عدته أو مرتين قبل وضعه وبعده فى باقى العدة صح .

ولو نكحها الواطىء بالشبهة قبل وضعه بطل وكذا بعده فى القرأين إلا إن ألحق القائف الولد بالزوج كأن نكحها فى القرء الثالث ، ولا يطالب واحد منهما بنفقتها قبل الوضع وبعده على المطلق نفقة مدة الحمل الماضية إن ألحقه القائف به ولم تصر فراشاً للواطىء فإن صارت فراشاً له وفرق القاضى بينهما قبل الوضع ، فعليه نفقتها من التفريق إلى الوضع ثم لا نفقة لها على الواطىء فى عدته وإن ألحقه القائف بالواطىء فلا نفقة على واحد قبل الوضع وبعده على المطلق .

وللرجعية نفقة مدة القرأين ولو مع النفاس وإن لم يلحقه بواحد منهما ، فلا نفقة على الواطىء ولا على المطلق بائناً أو رجعياً مدة افتراش الواطىء وبعد التفريق يلزم المطلق الاقل من نفقتها لما بين القرأين والوضع ونفقتها للقرأين الواجبين بعد الوضع .

ونفقة الولد ومؤنة تجهيزه إذا مات فى مدة الإشكال عليهما مناصفة ، ويرجع المندفع منهما على الآخر إن فعل بإذن القاضى ولم يدع نسب الولد لأمه ثلث تركته تارة وسدسها أخرى ، ويوقف ثلث الأب إلى صلحهما ، فإن كان لأحدهما ولدان وقف الثلثان ، وأخذت الأم السدس ووقف سدس بينهما، وبين من يلحقه ويقبلان له الوصية فإن ماتا قبل قبولهما قبلها الورثة .

فرع : لو قال : أوصيت لحمل زيد هذا فألحقه القائف بعمرو بطلت الوصية أو بزيد صحت ، إن لم ينفه باللعان .

فرع : لو تزوج حربى حربية معتدة لحربى ودخل بها أو وطئها بشبهة، وأسلمت هى والثانى أو دخلا بأمان وترافعا إلينا فإن لم تحبل للأول كفتها عدة واحدة من وقت وطء الثانى ، وعدة الأول ساقطة لا داخلة فى الثانية فلا رجعة له فى باقى عدته لو أسلم ، وللثانى تزوجها فيها .

وإن حبلت للأول أو لم يسلم الثانى لم يكفها عدة بل تعتد للثانى بعد وضع حمل الأول ، أو بعد تمام عدته .

فرع : من وطئ معتدته البائن عالماً بتحريمه لم تنقطع عدته ، أو الرجعية انقطعت وكذا لو دخل بها أو عاشرها كالزوجة ، ولو الليالى فقط ، ولا حمل بها فتصح رجعته فى تلك المدة ولو بعد قرب عدتها ويقع طلاقه .

ولو عاشر السيد أمته المعتدة أو وطء رجل معتدة غيره بشبهة أو نكاح فاسد

انقطعت لا بمجرد عقده وإن خالطها ، ولا إن وطء رجل زوجته المعتدة عن وطء شبهة .

ومن نكح مبانته بثلاث فى عدته ظانا فراغها وتحللها فينبغى إلغاء زمن افتراشه .

فرع : لو طلق امرأته رجعيا ثم راجعها انقطعت العدة ثم بعد الرجعة إن رفع النكاح بالطلاق فى العدة وهى حائل استأنفتها ، أو حامل اعتدت بالوضع.

وإن طلق بعد الوضع استأنفت وطء أم لا ، وإن ارتفع بالفسخ استأنفت ، ولو لم يراجعها بل طلقها أيضاً فى العدة ولو بعوض بَنَت على الماضى .

وإن طلقها بائناً ثم نكحها فى العدة - جاز .

وتنقطع العدة بمجرد العقد ، ثم إن طلقها حاملا له اعتدت بوضعه ، أو حائلاً قبل الدخول بَنَت على ماضى العدة الأولى ويلزمه نصف المهر فقط أو بعده استأنفت العدة ودخل فيها باقى العدة الأولى وإن مات بعد .

فصل

[٥ - فى إسكان المعتدة[١]]

فيلزم الرجل إسكان مفارقته الواجبة النفقة فى النكاح بطلاق رجعى أو بائن

---

(١) يجب على المتوفى عنها زوجها والمطلقة بطلاق رجعى أو بائن ملازمة البيت الذى كانت فيه عند الفرقة بموت أو طلاق لقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلا يَخْرُجْنَ إِلاَّ أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ﴾ [الطلاق / ١] .

= =

بخلـع أو بثلاث حاملا كـانت أم لا ، أو بوفاته وكذا بـفسخ أو انفسـاخ على المعتمد من ترجـيح الشيخين فى المحرر والمنهاج هنـا ، وفى الشرحين فى باب النفقـات إلى تمام عدتها وإن مضى زمـن العادة وادعت زائداً وتغيـراً فى العادة صدقت فعلى المفارق إسكانها .

ولا سكنـى لمفارقة ناشـزة أو نشزت فى العـدة بالخروج حتى تـطيع ، ولا لصغـيرة لا يمكن وطؤهـا وأمة لم يتـم تسليمـها لكن للـزوج إسكانهـا ليلاً؛ لتحصينها ولا لمعتدة شبهة وله إسكانها ولا لأم ولد عتقت .

فرع : من استحقت الإسكان تعين لها مسـكنها وقت الفراق فيحرم خروجها واخراجها منه بلا عـذر ولو كانت رجعية أو رضيا به ، فإن لم يـلق بها لخسته فلها طلب لائق أو لنفاسته فله إخراجها إلى اللائق .

ويراعى فى البدل الـقرب حتماً فلا ينتقل إلى الأبعـد عن أقرب منه ، ولو فارقها وقد صارت فى مسـكن أو بلد آخر بلا إذن عادت إلى [الأول][1] إلا إن أذن لها فى الـلبث فى الثانـى فتلزمها أو بـإذنه اعتدت فى الثـانى وكذا لو فورقت بعد مفارقـة المسكن / الأول أو عمران بلده ببدنها وقـبل وصول الثانى [ق/ ٣٢٧] ولا أثر لنقله أثاثها وخدمها ولا بعودها إلى الأول لنقل متاع ونحوه بعد وصول الثانى .

ولو سافرت دون الزوج بإذنـه لحاجة مهمة كتجارة ،ثم فورقـت قبل مفارقة

= قال ابن عباس : الفاحشة المبينة هى : أن تبذو على أهل زوجها ، أى تشتمهم .

(١) من (ب) .

عمران البلد اعتدت فى الأول أو قبل وصول المقصد فعودها إلى الأول أفضل، فإن مضت أقامت هناك قدر الحاجة فقط ، وإن قلت مدتها أو غير مهمة كنزهة وزيارة ثم فورقتّ قبل بلوغ المقصد فكمثله فى سفر الحاجة ، أو بعد بلوغه ، فإن أطلق أقامت مدة المسافر فقط ، وإن قدر مدة إقامتها .

وكذا لو قدر فى سفر الحاجة فوق قدرها أو قدر مدة انتقالها إلى مسكن آخر من البلد أو فى اعتكافها وفورقت قبل تمام المدة .

وإذا تمت المدة فى جميع الصور قبل انقضاء العدة عادت حالاً لتتمها فى المسكن ، وإن علمت انقضائها فى الطريق .

ولها التأخير ؛ لخوف الطريق أو فقد الرفقة وإن سافرت مع الزوج لفرضه ثم فورقت عادت حالاً ، ولا تقيم حيث لا عذر إلا مدة المسافر أو لفرضها فليكن كما لو أذن لها فخرجت .

فرع : أذن لزوجته أن تحرم بنسك ثم فارقها قبله لم تحرم وإن تضيق عليها، فإن أحرمت لم تخرج له حالاً ، وإن كان فرضاً حتى تعتد كمعتدة أحرمت بلا إذن سابق .

ولو أحرمت أولاً بإذن أو غيره ثم فارقها لزمها الخروج معتدة للحج إن خافت فوته فإن لم تخف أو كان إحرامها بعمرة تخيرت بين الخروج حالا وعدمه .

فرع : منزل المعتدة البدوية من صوف أو غيره كمنزل الحضرية فى الملازمة إن كان أهل حلتها لا ينتقلون إلا لحاجة ، وإن كانوا ينتقلون شتاء أو صيفاً فإن انتقل الكل انتقلت معهم أو البعض ، وفى المقيمين قوة ، فإن انتقل غير أهلها لم تنتقل كما لو هرب أهلها خوفاً من عدو لا لنقلة ولم تخف هى أو انتقل

أهلهــا تخيرت ، وإذا انتــقلت فلها الإقــامة فى قرية بــطريقها ؛ لإتمــام العدة بخلاف البلدية المأذون لها فى السفر .

فرع : من فورقت وهى فى سفينة فإن ركبتها مسافرة فقد مر حكم السفر أو مع زوجها وهو ملاح فإن اتسعت اعتدت فيها إن انفردت فى بيت منها بمرافقة.

وإن ضاقت ومعها محرم لها يمكنه القيام بالسفينة خرج المفارق منها ، أو لا يمكنه خرجت إلى أقرب موضع من الشط ، فإن تعذر خروجها تنحت وتسترت عنه قدر الإمكان .

فرع : لو خرجــت الزوجة إلى دار أو بــلد غير الأولــى ثم فورقت فــقالت للزوج : خرجت بإذنك ، فأنكر الإذن حــلف ، وإن أنكره وارثه حلفت هى، كما لو أقر بالإذن فى الانتقال وادعى ضم النزهة ، أو التقدير بمدة وأنكرت .

فصل

[٦ - فى ملازمة المعتدة منزل الفرقة]

ملازمة المعتدة منــزل الفرقة حتم كما مر إلا إن كان الزوج يســكن معها فى دارها فتتــخير بين النقــلة وتركها ، وهو أولــى وأجرة المسكن علــيه ، أو لعذر كخوفها على نفسها أو مالــها من هدم أو حرق أو غرق أو لصوص أو فسقة أو اشتد أذاها من الجيــران أو الأحماء ، فإن بذت هى عليهم وهم ســاكنون معها فى دار ، فإن وسعت الكل جاز نقلها ويراعى الأقرب ، وإن ضاقت عن الكل أو كانت البذاءة من الأحماء دونها نقلوا عنها ، وإن لـم يسكنوا لـم تنقل بالبذاءة منها أو عليها وإن جاوروها .

ولو سكن الزوج معها فى دار أبويها فبــذت على الأبوين أو عكسه لم تنقل

كالبائن الحائل فتخرج[١] لحاجة شراء قوت وقطن وبيع غزل نهارا أو ليلاً إن تعين بخلاف الرجعية والبائن الحامل المكفية بنفقة المفارق .

وكمن خافت ضياع مالها أو احتاجت لتحدث [و][٢] غزل عند جارات ليلاً وترجع للنوم .

وكمن لزمها حد أو يمين وهى برزة أو لزمها تغريب لزناها ، أو كانت بدار الحرب وخافت على نفسها أو انتهت عارية المنزل أو إجارته ولم يرض مالكه بإجارة المثل .

وإذا انتقلت فرضى المالك بإعارته لم يجب رجوعها إليه أو بإجارته والثانى عارية وجب أو مستأجر فوجهان[٣] .

ولا تخرج للتجارة أو زيارة أو تعجيل حج ونحوه .

فرع : إذا طلق أو مات غائبا وهى فى داره اعتدت فيه وإلا استأجر الوارث

---

(١) وذلك لما رواه جابر رضى الله عنه قال : طُلقت خالتى ، فأرادت أن تجد نخلها ، فزجرها رجل أن تخرج ، فأتت النبى ﷺ فقال : « بلى فَجُدى نخلك ، فإنك عسى أن تصدقى أو تفعلى معروفا » .

أخرجه مسلم فى : كتاب الطلاق ، باب جواز خروج المعتدة البائن ، والمتوفى عنها زوجها (٢ / ١٤٨٣) ، وأبو داود فى : كتاب الطلاق ، باب فى المبتوتة تخرج بالنهار (٢ / ٢٢٩٧) ، والنسائى فى : كتاب الطلاق ، باب خروج المتوفى عنها بالنهار (٦ / ٣٥٥٢) ، وابن ماجة فى : كتاب الطلاق ، باب هل تخرج المرأة فى عدتها (١ / ٢٠٣٤) .

قلت : جد النخل : قطع ثمرها .

(٢) فى (ب) : [أو] .

(٣) [أصحهما أن لا يجب] من هامش (ب) .

لها مسكناً لائقـا من تركته ، ثم القاضى إن فقد متطوعـاً به فإن لم يكن تركة فللوارث لا عليه إسكانها وعليها إجابته وكذا الأجنبى حيث لا ريبة .

ويندب للسلطان إسكانها فإن لـم يفعل اقترض عليه أو أذن لها فى الإجارة من مالها والاقتراض عليه ، وترجع فإن لم يـأذن لها وفعلته وأمكن استئذانه ، أو لم تشهد لم ترجع وإن قدرت وأشهدت رجعت .

فرع : بيع مسكـن المعتدة بغير الأشهـر باطل وبها صحيح فـإن حاضت فى الأثناء خير المشترى كاختلاط الثمار المبيعة بالحادثة بعد البيع .

فرع : لو طلق وهى فى داره وحجر عليه بـفلس أو مات مديوناً ، فإن تقدم الفراق على الحـجر قدمت على الغرماء بـسكنى عدتها ، وفى بـيع رقبة الدار التفصيل السابق .

وليس للورثة قسـمتها إلا بعد العدة فإن أرادوا التمييز مـن غير نقض بناء، وهى إفراز جاز أو بيع فكما مر .

وإن تأخر عن الحجر ضاربت الغرماء بأجرة المثل الأشهر إن اعتدت بها وإلا فبالإقـل من مدة الأقراء وباقى مـدة الحمل إن لم يكن لـها فيهما عـادة وبأقل العادات إن اختلفت وإلا فبالعادة المستقيـمة وإذا ضاربت استؤجر بحصتها منزل الفراق ثم أقرب ممكن ، وإذا فرغت مدة الإجارة سكنت حيث شاءت .

وإن تمت العدة على وفق المضاربة بأن كانت عـادة حملها تسعة أشهر فخرج لها بالمـضاربة أجرة بعضـها ، ووضعت لتسعـة أشهر ، طالبت المـفلس أجرة الباقى إذا أيسر .

وإن زادت عادتها على مـا ضاربت به رجعت بحضة الزائـد على الغرماء أو على المفلس إذا أيـسر وإن نقصت عنه ردت الزائد على الغـرماء ورجعت على

المفلس بما تقتضيه / المخاصمة للمدة المنقضية ، وتضارب الرجعية والبائن[ق/٣٢٨] الحامل بالنفقة مع السكنى لكن تعطى حصة النفقة يوماً بيوم لا دفعة .

فرع : إذا لم يسكنها جميع المدة أو بعضها سقطت ، وكذا فى صلب النكاح، ولو اسقطت حق السكنى لم يسقط .

فرع : لو قالت المعتدة الرجعية : مات وقد تمت عدتى لم تسقط العدة ولم ترث .

[فصل][1]

[٧- ما يحرم على المفارق]

يحرم على المفارق مساكنة المعتدة إلا فى دار واسعة مع محرم مميز بالغ لها ذكر أو أنثى أو له أنثى أو مع امرأة ثقة أو مع زوجة له ، أو أمة لأحدهما لكن يكره بلا محرم ونحوه إن انفرد مسكن كل منهما بمرافقة كمطبخ ومستراح وبئر وممر ومصعد وأغلق الباب بينهما .

والعلو : السفل مسكنان وإسكانها العلو أولى، فإن كان باب مسكن أحدهما فى مسكن الآخر لم يجز بلا نحو محرم ولو لم يكن فى الدار الواسعة إلا بيت ، وصُفف لم يساكنها ولو مع المحرم فإن بنى بينهما حائل وبقى لائق بها جاز ، ثم إن كان بابه خارجاً فذاك وإلا اشترط محرم ونحوه .

فرع : يحل للأجنبى الخلوة بامرأتين ثقتين لا عكسه بلا ضرورة ولو مع العمى ولا بأمرد يحرم النظر إليه فى الأقيس .

---

(١) فى (ب) : [فرع] .



[كتاب الاستبراء[(١)]][(٢)]

فيحصل لذات الحيض به لا بالطهر .

ويشترط حيضة تامة ولو على حمل الزنـا فلا يكفى باقى حيضة ملكت فى أثنائها وتصدق بلا يمين فى دعواها الحيض وفى إنكاره ، وإن ادعاه السيد .

ويصدق السيـد أنها أقرت بالحيض إن أنكرت ، والـوارث إن أنكر وطء أبيه ولهما تحليفها وعليها الامتناع منهما إن كانت صادقة .

ويحصل لذات الأشهـر بشهر وبثلاثة أحب ولحامل ولـو من زنا بوضعه إن ملكت بسبى أو زوال فـراش السيد عنها مستولدة أو غيرها ، فـإن ملكت بغير السبى وحملها من زوج وهى فى نكـاحه أو عدته ، أو من واطىء بشبهة وهى فى عدته لم تحصل بوضعه كما سيأتى .

فصل

[١ - فى أسباب الاستبراء]

للاستبراء سببان :

الأول : حدوث الملك فإذا ملك [حر][(٣)] غير زوجته أو حصة شريكه فيها بعوض أو مجانا أو عادت إلى ملكه بفسخ حرم عليه وطؤها حتى يستبرئها فإن وطء عالما أثم ولم ينقطع الاستبراء ، فإن كانـت حائضا فحبلت قبل مضى يوم

---

(١) الاستبراء بالمد لغة : طلب البراءة .

وشرعـاً : تربص الأمـة مدة بسـبب حدوث مـلك اليـمين أو زواله أو حـدوث حل كالمكاتبة والمرتدة لمعرفة براءة الرحم أو للتعبد .

(٢) فى (ب) : [باب الاستبراء] .

(٣) غير موجودة فى (ب) .

وليلة حرمت حتى تلد أو بعد فحتى ينقطع [الدم][1] .

ويحرم التمتع بغير الوطء فى غير المسبية[2] ولو كانت لا تحبل أو بكراً وانتقلت إليه من امرأة أو صبى ونحوهما ، أو ممن استبرأها من وطئه قبل البيع ،وكذا من حرمت عليه أمته بكتابة صحيحة أو ردة أحدهما أو إسلام أمة كافرة ثم حلت لا إن زال إحرام حج ونحوه أو رهن ، ولا ترفع يد المالك عن الأمة فى مدة الاستبراء وله الخلوة بها ويتجه تقييده بأمن وطئها .

فرع : من أراد بيع موطوءته أو اشتراء زوجته المدخول بها ندب استبراؤها قبل بيعها وقبل وطء المشترى وبعد اللزوم .

ويحرم وطؤها قبله وتزويجها حتى تعتد له بقرأين .

ولو مات عقب الشراء كفتها عدة فرقة الحياة .

---

(١) من (ب) .

(٢) المسبية : التى وقعت فى السبايا ووقعت فى سهم رجل وذلك لقوله ﷺ : « ألا لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة » .

[صحيح]

أخرجه أبو داود فى : كتاب النكاح ، باب فى وطء السبايا (٢ / ٢١٥٧) ، وأحمد فى المسند (٣ / ٦٢) ، والدارمى فى سننه (٢ / ٢٢٩٥) ، والبيهقى فى السنن (٧ / ٤٤٩) ، والدارقطنى فى سننه (٣ / ٢٥٧) ، والحاكم فى المستدرك (٢ / ١٩٥) .

وقال الحاكم : هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه ، وسكت عليه الذهبى .

وصححه الألبانى فى صحيح الجامع (٢ / ٧٤٧٩) ، والمشكاة (٢٣٣٨) ، والإرواء (١٨٧) .

ومن اشترى معتدة له لزمه استبراؤها فإن بقى من العدة حيضة كفت أو زوجة أو معتدة لغيره عالما أو أجاز البيع وجب استبراؤها بعد زوالهما ولا يجزئ قبله .

ولو اشترى نحو مجوسية فاستبرأها بعد إسلامها أو اشترى العبد المأذون له أمة وعليه دين أو رهن المشترى الأمة قبل الاستبراء استبرئت بعد قضاء الدين [أو فك الرهن](١) ، وكذا لو زوج أمته غير المستولدة ثم طلقت قبل الدخول ، أو بعده وتمت عدتها ، أو وطئت أمته بشبهة واعتدت .

ومن اشترى أمة موطوءة للبائع حرم تزويجها من غير البائع حتى يستبرئ أو غير موطوءة أو وقد استبرأها أو ملكها من امرأة أو صبى ثم أعتقها فله تزوجها أو تزويجها بلا استبراء ويقال : هى الهارونية .

ولو اشترى اثنان أمة أو رجل محرما له فاستبرءوها للتزويج .

فرع : لو بان حمل الأمة المبيعة فالتحقه البائع ، فإن صدقه المشترى ثبت نسبة واستيلادها وبطل البيع .

وإن كذبه ولم يقر البائع بوطئها فى ملكه لم يثبت ، وله تحليفه : أنه لا يعلمه أنه منه ، وإن أقر به وباستبرائها قبل البيع فولدته لدون الأقل من استبرائه لحقه وهى مستولدته فالبيع باطل ، أو للأقل فأكثر فلا إثم إن لم يطأها المشترى ، فالولد ملكه ، وكذا إن وطئها وولدته لدون الأقل من وطئه ، وإن ولدته لأكثر من ذلك لحقه ، وأمه مستولدة له .

ولو لم يستبرئها البائع فولدته لدون الأقل من استبراء المشترى ، أو للأكثر

---

(١) [الأصح الاكتفاء بمضى الاستبراء فيه زمن الرهن كما جزم بـه ابن المقرى خلاف ما قبله] من هامش (ب) .

ولم يطأها لحق البائع وبطل البيع ، وإن وطئها قبل وأمكن من كل عرض على القائف .

فرع : من اشترى أمة من رجل قد وطئها لزمه استبراء فقط ، أو من اثنين قد وطئاها فاستبراءان وكذا لو أراد بعد الوطء تزويجها أو وطىء اثنان أمة لواحد كل واحد يظن أنها أمته وأراد السيد تزويجها أو وطىء المشترى الأمة قبل الاستبراء ثم باعها فأراد الثانى وطأها ، فإن لم يطأها الأول كفى الثانى استبراء واحد ، واستبراء الأول سقط بزوال ملكه .

فرع : يكتفى بالاستبراء قبل قبض الأمة المملوكة بإرث أو وصية وكذا بالبيع لا فى مدة خيار مجلس أو شرط وإن انفرد به .

السبب الثانى : زوال الفراش : فمن أعتق غير [موطوءة له لم يجب الاستبراء بإعتاقها ، إذا لم تكن فراشا][1] ، وإن اعتق رجل موطوءته أو مستولدته أو مات عن المستولدة وليست مزوجة ولا معتدة ولم يستبرئها قبل العتق فيجب استبراؤها للتزويج من غير السيد ، وإن استبرأها قبله كفى للموطوءة دون المستولدة فلا تتزوج حتى تستبرئ الشبهة فراشها بفراش الزوجة فلا يقطعه الاستبراء ، ولا الولادة ؛ ولهذا يلحق السيد من ولدته بعد ستة [ق/٣٢٩] أشهر من الاستبراء إن لم يكن بالولادة / وإلا لم يلحقه الثانى حتى يقر بوطء جديد ، [وإن [أعتقتا][2] وهما مزوجتان أو معتدتان بوطء شبهة وجب الاستبراء بعد العدة أو زوج فلا][3] ، وإن أعتقتا بعد العدة ولو متصلا استبرئت المستولدة لا الأمة .

فرع : لو مات زوج المستولدة بعد موت سيدها ، وكذا معه اعتدت عدة حرة أو قبل السيد فعدة أمة أو جهل السابق ، فإن لم يتخلل بعد موتهما شهران

(١) غير موجودة فى (ب) .
(٢) فى (ب) : [عتقتا] .
(٣) غير موجودة فى (ب) .

وخمسة أيام فعليهـا عدة حرة ؛لاحتمال موت السيد أولا وابـتداؤها من موت الأخير ، وكذا إن عـلم تخلل ذلك أو أكثـر أو جهل قدر التخـلل ،ثم إن لم تحض في هذه المـدة تربصت بعدها بـحيضة؛ لاحتمـال موت الزوج أولا وتمام عدتها وعودها فراشا .

وإن حاضت فيها ولو في أولها فلا شيء علـيها وإذا جهل أسبقهما موتا لم ترث منه بـالزوجية فإن ادعت علـم ورثته حريتها عـند موته حلفوا عـلى نفي العلم .

فرع : لو وطئ السيد مسـتولدته في عدتها من زوج فإن لم يظـهر بها حمل أتمت العدة ولا تحسب منـها مدة افتراش السيد وبتمامها لـه وطؤها لا تزويجها حتى تستبرأ بحيضة ولا يجزئ عنها حيضة العدة؛لأنهما لاثنين .

وإن ظهر بها حمل فإن ولدته لإمكان من كل منهما عرض على القائف فإن ألحقه بالزوج اعتدت به، ثم لا تتزوج حتى تحيض أو بالسيد حصل به الاستبراء ثم تتم عدتها وإن تعذر إلحاقه لزمهـا بعد الوضع الأكثر من مدة الحيض وباقي العدة ، وكذا الحكم لو [استبرئ][1] مزوجة ثم وطئها فظهر بها حمل ومات الزوج وولدت للإمكان [منهما][2] أو من أحدهما فقط وإن لم يـظهر حملها فإن مات عقب الوطء اعتدت لوفاته ثم يحرم على السيد تزويجها وكذا وطؤها قبل الإستـبراء وإن عاش لزمه اعتـزالها حتى تسـتبرئ فإن مات بعـد الاستبراء اعتدت لوفاته ثم للسيـد وطؤها [وتزويجها][3] بلا استبراء بـخلاف ما لو لم يعتزلها حتى مات واعتدت لوفاته .

فرع : لو قال : إن دخلت الـدار فامرأتي طالق أو فأمتـي المزوجة حرة ثم دخل حنث في إحداهما فإن مات قبـل البيان ثم مات زوج الأمة اعتدت كحرة

(١) في (ب) : [اشترى] .
(٢) [من كل منهما] من (ب) .
(٣) من (ب) .

وعلى المزوجة الحرة الأكثر من الأقراء وعدة الوفاة .

ولو كان لزوج الأمة المذكورة أمة وحنث أيضا فى عتقها أو طلاق زوجته الأمة وماتا قبل البيان لزم كل واحدة الأكثر من الأقراء وأربعة أشهر وعشرا.

فرع : من ملك أمة لم تصر فراشا له حتى يطأها فإن أقر به ثم وضعت ولدا لا يمكن منه لم يلحقه أو يمكن ولم يدع استبرأها بعد وطئه أو ادعاه وصدقته ووضعته لدون ستة أشهر من الاستبراء لحقه وإن لم يقر به أو قال: كنت أعزل ولا يلاعن لنفيه خلافا للروضة هنا .

وإن وضعته بعد الاستبراء لستة أشهر إلى أربع سنين لم يلحقه وإن كذبته صدق بيمينه .

ويكفيه : أن الولد ليس منى عن ضم الاستبرء إليه ولا عكس فإن نكل فقيل: يلحقه[١] وقيل : تحلف الأمة فإن نكلت فالولد إذا بلغ .

ولو ادعت على السيد الوطء والإيلاد فأنكر أصل الوطء صدق بلا يمين .

وإن قال أصبتها فيما دون الفرج لم يلحقه أو فى الدبر لحقه خلافا للروضة[٢] هنا.

فرع : لوزوج أمته وطلقت قبل الدخول وأقر السيد بوطئها فولدت لزمن يمكن كون الولد منهما لحق السيد وصارت مستولدة .

خاتمة

لو اشترى الحر زوجته وأقر بوطئها فى الملك ولم يدع استبراءها بعده ثم ولدت ممكنا من النكاح والملك لحقه بالملك وصارت مستولدة وإن لم يقر بالوطء فى الملك لحق بالنكاح وإن أقر به وادعى الإستبراء بعده لم يلحقه بالنكاح ؛ لحدوث فراش ناسخ ولاء بالملك .

---

(١) [هو الأصح] من هامش (ب) .

(٢) [هو الأصح] من هامش (ب) .

كتاب الرضاع[١]

وله أثر فى تحريم النكاح وقطعه وإيجاب المهر أو نصفه أو المتعة كما سيأتى وثبوت المحرمية المقتضية لحل [النظر][٢] والخلوة وعدم نقض الوضوء وغسل الميت لا باقى أحكام النسب : كإرث ونفقة وإعفاف وعتق بملك وسقوط قود وتحمل عقل وحضانة وولاية وولاء ورد شهادة وحكم

وأركانه ثلاثة :

الأول : المرضع : فيشترط أن تكون امرأة ولو بكرا حية حال انفصال اللبن وإن أوجره[٣] الطفل بعد موتها بلغت تسع سنين تقريبا .

---

(١) الرضاع بفتح الراء ويجوز كسرها لغة : اسم لمص الثدى وشرب لبنه .

وشرعاً : اسم لحصول لبن امرأة أو ما حصل منه فى معدة طفل أو دماغه .

والأصل فيه قبل الاجماع قوله تعالي : ﴿ **وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ** ﴾ [البقرة / ٢٣٣] .

وقوله ﷺ : « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » .

[متفق عليه]

أخرجه البخارى فى : كتاب الشهادات ، باب الشهادة على الأنساب (٥ / ٢٦٤٤)، ومسلم فى : كتاب الرضاع ، باب تحريم ابنة الأخ من الرضاعة (٢ / ١٣ رضاع)، والنسائى فى : كتاب النكاح ، باب تحريم بنت الأخ من الرضاعة (٦ / ٣٣٠٦) ، وابن ماجه فى : كتاب النكاح ، باب يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب (١ / ١٩٣٨) .

(٢) فى (ب) : [النكاح] .

(٣) أوجره : وجر الوجور بالفتح الدواء يوجر فى وسط الفم أى يصب (مختار الصحاح) مادة [وجر] والمقصود هنا شرب الطفل اللبن من ثدى مرضعته .

فلا يحرم لبن جنية وأنثى البحر ؛إذ قيده الشافعى رضى الله عنه بالآدمية، ولا لبن رجل لكن يكره له ولولده نكاحها ولا لبن خنثى إلا إن بان أنثى ولا لبن ميتة حال انفصاله بحلب أو امتصاص ولا لبن من لم تبلغ تسع سنين ولا لبن بهيمة .

الثانى: اللبن : فيؤثر وإن تغير أو صار [جبنا][1] أو أقطا أو حصل منه زبد وسمن أوعجن به دقيق وخبز أو خلط بمائع طاهر أو نجس .

ولو ذهبت أوصاف اللبن الثلاثة إن كان قدر خمس رضعات لو انفرد وشرب جميع المخلوط أو بعضه وعلم حصول بعض اللبن فى المشروب أو بقى من المخلوط دون قدر اللبن .

ولو خلط لبن امرأتين تعينت أمومية غالبة اللبن وكذا مغلوبته بالشرط السابق.

الثالث: المحل : وهو معدة صبى لم يجاوز حولين مستقر حياة وإن تقيأه فورا .

أو دماغه من منفذ ولو جرحا لا من المسام ولا فى باطن أذنه ولم يصل الدماغ ولا فى دبره أو ذكره ولا إن وصل المعدة بعد حولين بالأهلة وإن نقصت.

وابتداؤهما من تمام انفصاله فإن كسر الشهر الأول تتم ثلاثين يوما من الشهر الخامس والعشرين .

ولوتم الحولان فى أثناء الرضعة الخامسة حرم ، وكذا موت الرضيع أو المرضعة .

---

(١) فى (ب) : [ختناً] .

فرع : لا تثبت حرمة إلا بخمس مرات[1] ولو اختلفت صفاتها كشرب ورضاع وإسقاط ،فإن قضى بثبوتها بأقل قاض يراه لم ينقض لكن يرد نقضه بتحريمه بعد الحولين .

وضبط الرضعة وتعددها بالعرف وما ينزل عليه اليمين فلو بلغ خمس قطرات متفرقات حرم ووقع فى فمه قطرة وخالطها ريقه أو بلعها فرضعة .

ولو تخلل فصل طويل تعدد ، وكذا / لو قطعه الصبى إعراضا ثم عاد [ق/ ٣٣٠] وارتضع وقطع المرضعة كقطعه .

وإن لفظ الثدى ثم التقمه حالا أو تحول أو حولته من ثديها إلى الآخر أو لهى عن الامتصاص أو نام قليلا والثدى [فى فمه][1] أو قطع للتنفس أو قامت لشغل خفيف ،ثم عادت فرضعة واحدة .

ومن حلف لا يأكل اليوم إلا مرة فأطال الأكل وأخذ من لون بعد لون

---

(١) وذلك لما روته عائشة رضى الله عنها قالت : قال رسول الله ﷺ : « لا تحرم المصة والمصتان » .

[صحيح]

أخرجه مسلم فى : كتاب الرضاع ، باب فى المصة والمصتان (٢ / ١٤٥٠) ، وأبو داود فى : كتاب النكاح ، باب هل يحرم ما دون خمس رضعات (٢ / ٢٠٦٣) ، والترمذى فى : كتاب الرضاع ، باب ما جاء لا تحرم المصة ولا المصتان (٣ / ١١٥٠) ، والنسائى فى : كتاب النكاح ، باب القدر الذى يحرم من الرضاعة (٦ / ٣٣١٠) ، وابن ماجه فى : كتاب النكاح ، باب لا تحرم المصة ولا المصتان (١ / ١٩٤١) ، وأحمد (٦ / ٩٦) .

وقال أبو عيسى : حسن صحيح .

(٢) فى (ب) : [بفمه] .

وتحدث فى أثنائه وقام وأتى بطعام - لم يحنث وإن تخلل أعراض وشغل طويل حنث .

فرع : لو حلب لبن امرأة مرة وأوجره الصبى خمساً أو عكسه حسبت رضعة فقط وإن حلب خمسا وأوجره خمسا ولو بعد خلطه فخمس وإن حلب خمس نسوة مرة مرة وأوجره مرة وكذا خمسا فلكل واحدة رضعة .

فرع : لو شك فى تمام الرضعات أو الحولين أو وصول اللبن جوف الرضيع ونحوها فلا تحريم ولا يخفى الورع .

فصل

[١ - حكم زوج المرضعة]

إذا كان لبن المرضعة لرجل فهو أب للرضيع كما أنها أمه ،وإن أرضعته من لم تلد أو ولدت من زنا خمس رضعات ، أو أرضعته امرأة بلبن زوج [آخر][(١)] دون الخمس ، ثم بلبن زوج [ثم بلبن][(٢)] آخر صح تمامها ،فهى أمه ولا أب له .

وإن أرضعته خمس مستولدات لرجل بلبنه مرة مرة أو زوجة وأربع مستولدات أو عكسه ،أو أرضعته إحدى زوجاته الأربع مرتين وباقيهن مرة مرة،أو أرضعته إحدى مستولداته الثلاث مرات والأخريات مرة مرة فهو أبوه ولا أم له ويحرمن عليه؛ لكونهن موطوءات أبيه .

ومن أرضع مستولدته الخمس زوجته الصغيرة مرة مرة بلبنه انفسخ نكاحها

(١) غير موجودة فى (ب) .

(٢) من (ب) .

ولا يغرمن أو أرضعها زوجاته الثلاث ومستولداته مرتبا فالانفساخ بإرضاع الأخيرة فتغرم له المهر إن كانت الزوجة ويتصور بالإيجار غرم الزوجات ثلاثة أخماسه ولا ينفسخ نكاحهن .

ولو كان لرجل أو امرأة خمس بنات أو أخوات فأرضعن طفلا مرة مرة لم يصرن أمهاته ولا أزواجهن أباؤه ولا أبوهن وأخوهن جداً ولا خالا له ولا تحريم بين الرضيع والرجل والمرأة .

وكذا لو كان لرجل أم وبنت وأخت ولبنت أخ لأب وبنت أخت لأب فأرضعته مرة مرة أو كان بدل إحداهن زوجة أو جدة فلو عادت إحداهن وأرضعته أربع مرات فهى أمه .

ولو كان لزيد ابن وابن ابن وأب وجد وأخ فأرضعته زوجة كل بلبنه طفلة مرة [مرة][1] لم تحرم على زيد .

ولو أرضعت زوج كل من خمسة إخوة طفلة بلبن مرة لم تحرم عليهم .

ولو أن امرأة لها بنت ابن وبنت ابن ابن وبنت ابن ابن ابن فأرضعت العليا طفلا ثلاثا والأخريان مرة مرة لم تصر جدة للطفل وإن أرضعته إحداهن خمسا فهى أمه وتحرم التى فوقها إذا كانت المرضعة بنت أخ لها ؛لأنها عمة أمه .

فرع : من له أربع نسوة وأمة موطوءات فأرضعن طفلة بلبن غيره لم تحرم عليه وما فى الروضة من التحريم تفريعا على ثبوت الأبوة صوابه الأمومة وهو ضعيف .

---

(١) غير موجودة فى (ب) .

فصل

[٢ - تعلق تحريم الرضاع]

تحريم الرضاع يتعلق بالمرضعة والفحل الذى له اللبن على ولد منسوب إليه ولو من وطء شبهة، ثم تنتشر إلى أصولهما وفروعهما من نسب أو رضاع وإلى أخواتهما وأخواتهما منهما للخؤولة والعمومة ،وأولاد أولادهما أولاد إخوة وأخوات ولا حرمة بينهم وبين الرضيع ؛إذ هم أولاد خؤولة أو عمومة وينتشر من الرضيع إلى أولاده من نسب أو رضاع دون آبائه وأمهاته وإخوته وأخواته فلأبيه ولأخيه نكاح المرضعة وبناتها وقد مر فى النكاح من لا يحرم من الرضاع.

فرع : من نفى ولده باللعان ثم ارتضعت بلبنه طفلة لم تحرم وإن ارتضعت ثم نفاه انتفت الرضيعة وإذا التحقه لحقه .

فرع : لو وطئت منكوحة بشبهة أو وطئ اثنان امرأة بها فوضعت ولدا وارتضع بلبنه طفل فمن انحصر إمكان الولد منهما تبعه الرضيع ،وإن تعذر منهما انتفى عنهما.

وإن أمكن من كل واحد [عرض الولد لا الرضيع على القائف][1] فإن تعذر إلحاق القائف فمن انتسب الولد إليه بعد بلوغه أو ولده بعد موته تبعه الرضيع فإن تعدد ولده فانتسب واحد لواحد والآخر لآخر توقف وللرضيع لا عليه الانتساب بنفسه فمن انتسب إليه منهما لحقه وانقطع عن الآخر فله نكاح ابنته والورع تركه فإن لم ينتسب لم تنكح بنتيهما ولا بنت أحدهما .

---

(١) فى (ب) : [عرض على القائف الولد الرضيع] .

فرع : لا ينقطع نسبة اللبن عن الفحل بفراق المرأة وإن طال الزمان أو انقطع ثم در أو تزوجت آخر وحبلت له ودخل وقت حدوث اللبن للحمل فإذا ولدت فهو للثانى .

ولو حبلت امرأة من زنا ولها ابن من زوج فاللبن قبل الوضع له وبعده لبن زنا .

فصل

[٣ - فى حكم الرضاع من اندفاع النكاح والغرم]

فإذا أرضعت زوجة الرجل الطفلة من تحرم عليه بنتها كأمهاته وبناته وكزوجة أصله أو فرعه أو أخيه من نسب أو رضاع أو زوجته الأخرى بلبنهم الرضاع المعتبر انفسخ نكاحها وحرمت عليه أبدا ويلزمه لها إن لم يكن الانفساخ بسببها نصف المسمى أو مهر المثل وإن تعينت للإرضاع أو أكرهت عليه .

لكن قياس الإكراه على الإتلاف تغريم أيهما شاء وقراره على الآمر فإن كان عبدا تعلق بكسبه ويرجع الزوج وسيد العبد على المرضعة إن لم يأذن لها فيه بنصف مهر المثل .

فرع : لو تزوج / عبد أمة طفلة تفويضا فأرضعتها أمة ونحوها فعلى الزوج [ق/ ٣٣١] المتعة وعلى المرضعة لسيده ونصف مهر المثل لا المتعة .

فرع : لو أوجر واحد طفلة لبن أم زوجها بأمرها فالغرم عليها وإلا فعلى الموجِر فإن أوجرها [خمسة فأوجرها كل واحدة مرة غرموا أخماساً أو ثلاثة فأوجرها][1] واحد مرة واثنان مرتين غرموا على عدد المرات لا الرؤوس

(١) من (ب) .

وفى هذا نظر؛ إذ مر أنه إذا أرضعتها زوجاته الثلاث ومستولدته مرتباً غرمت الخامسة الكل فالقياس هنا غرم الأخير فقط .

فرع : تحت رجل صغيرة وكبيرة فأرضعت أم الكبيرة أو أختها أو بنت أختها زوجته الصغيرة انفسخ نكاح الصغيرة وكذا الكبيرة وله [تزوج][(١)] إحداهما .

وإن أرضعتها بنت الكبيرة حرمت هى والصغيرة أبدا إن دخل بالكبيرة وله على المرضعة مهر المثل وللصغيرة عليه نصف ما وجب بالعقد وكذا الكبيرة قبل الدخول وإلا فكله ويرجع هو على المرضعة بمهر المثل .

ولو جاءت الصغيرة بنفسها وارتضعت من الكبيرة لم تغرم الكبيرة وإن أمكنها دفعها ولا شىء للصغيرة على الزوج بل له عليها نصف مهر الكبيرة قبل الدخول وكله بعده، ولو حملت الريح لبن الكبيرة إلى فم الصغيرة فابتلعته لم تغرم واحدة منهما .

ولو جاءت الصغيرة مرتين ورضعت فيهما بنفسها وأرضعتها الكبيرة ثلاثا سقط من نصف مهرها خمساه وعلى الزوج الباقى وله على أمه ثلاثة أخماس نصف مهر المثل ولو أرضعتها الكبيرة أربعًا ثم رضعت الصغيرة بنفسها مرة سقط عنه خمس نصف المهر وغرمت أمه أربعة أخماسه ،وفيه النظر المتقدم .

فصل

[٤ - حكم مرضعة الزوجة]

يحرم على الرجل أبدا مرضعة زوجته أو مفارقته وكذا الرضيعة إن أرضعتها بلبنه كما لو أرضعتها موطوءته الأمة بلبنه أو بلبن غيره أو أرضعت مطلقة رجل بلبنه زوجها الطفل .

---

(١) فى (أ) : [تزويج] .

ولو فسخت كبيرة نكاح زوجها الطفل بعيبه ثم تزوجت كبيرا وأرضعت الطفل بلبنها من [الكبير انفسخ نكاحه وحرمت عليهما أبداً وإن أرضعته زوجته][(١)] الكبيرة الأخرى بلبنه انفسخ نكاح تلك دون هذه .

ولو أرضعت مطلقة زوجها بغير لبن المطلق انفسخ النكاح ولا تحرم على المطلق أو بلبنه حرمت عليهما أبدا.

ولو طلق زيد طفلة وعمرو كبيرة وتزوج كل مطلقة الآخر ثم أرضعت الكبيرة الطفلة بلبن غيرهما حرمت عليهما الكبيرة أبدا وحرمت الصغيرة أبدا على من دخل بالكبيرة منهما وعلى زوجها نصف المسمى ويرجع على بالكبيرة بنصف مهر المثل ولا شيء لها قبل الدخول بها.

وإن طلق زيد طفلة وكبيرة فتزوجهما عمرو ،ثم أرضعت الكبيرة الطفلة فتحريمهما على التفصيل، وينفسخ نكاح عمرو فيهما وإن لم يطأ الكبيرة؛ لاجتماع الأم وبنتها تحته.

فرع : لو أرضعت زوجته الكبيرة زوجته الطفلة انفسخ نكاحهما وتحرم الكبيرة أبدا وكذا الطفلة إن كان اللبن له أو دخل بالكبيرة وعليه للطفلة إن لم يكن بفعلها نصف ما وجب بالعقد ويطالب الكبيرة بنصف مهر المثل ولا مهر لها قبل الدخول وبعده لها المسمى فإن كانت أمة لغيره تعلق غرمها برقبتها أو له فلا شيء عليها إلا المكاتبة إذا عتقت .

ولو أرضعتها مستولداته الخمس بلبنه وقد كاتبهن طالبهن إن أرضعن معا وإلا فالكل على الخامسة ،وإن كان بفعل الطفلة فلا شيء لها وللكبيرة عليه الكل أو النصف ويطالب الطفلة بالغرم.

---

(١) من (ب) .

ولو أرضعت كبيرة طفلة أربعا ثم الكبيرة زوجته تزوجهما أو إحداهما رجل فإن تمت الخامسة انفسخ نكاحهما ،ومن أرضعت أم زوجته الصغيرة اندفعتا .

ومن له أربع زوجات فيهن ثلاث صغائر فأرضعتهن الكبرى بلبنه أو بغيره خمسا خمسا معا أو مرتبا فإن كانت مدخولة حرم الأربع أبدا ويلزمه المسمى للكبرى ونصفه لكل صغيرة وعلى الكبرى الغرم .

وإن لم تكن مدخولة واللبن لغيره فإن أرضعتهن [المرة][1] الخامسة بإيجار انفسخ نكاح الأربع وحرمت الكبرى أبدا وله نكاح واحدة لا جمع ثنتين من الصغائر وإن أرضعتهن مرتبا حرمت الكبيرة أبدا .

ثم إن كان الترتيب بأن أرضعت ثنتين معا ثم الثالثة بقي نكاحها دون الأوليين أو عكسه اندفع الأربع أو واحدة بعد واحدة انفسخ نكاح الأولى والكبرى لا الثانية حتى ترضع الثالثة فتندفع وكذا الثانية [ولو أرضعت ثنتان صغيرتين معاً ثم أرضعت الثانية الثالثة لم تندفع هذه وتندفع الكبيرة والصغيرتان الأولتان وعلى الزوج مسمى كل واحدة منهن ويرجع بغرم الصغائر على من عليهن ويغرم الكبيرة على المرضعتين][2] .

ولو كان للكبيرة ثلاث بنات فإن كانت مدخولة فأرضعت كل واحدة صغيرة خمسا تأبد تحريم الكل ويلزمه مهر الكبيرة ويرجع به على بناتها إن أرضعن معا وإلا فعلى الأولى ولكل صغيرة عليه نصف المسمى ويرجع بالغرم لكل على مرضعتها .

---

(١) غير موجودة فى (ب) .

(٢) من (ب) .

وإن لم تكن مدخولة وأرضعن الخامسة معا بإيجار اندفعن وتحرم الكبيرة أبدا دونهن وعليه نصف المسمى لها ولكل صغيرة ويرجع بغرم على كل صغيرة على المرضعة وبنصف مهر المثل للكبيرة على البنات بالسوية أو مرتبا اندفعت الكبيرة.

والأولى بتمام رضاع الأولى وعليه لكل منهما نصف المسمى ويرجع بالغرم ولا تندفع الباقيتان؛ إذ لم يصيرا أختين ولا اجتمعتا مع الجدة أوفيهن صغيرة فأرضعتها كل كبيرة خمسا اندفع الأربع وحرم الكبار أبدا .

وكذا الصغيرة إن دخل بكبيرة وإلا فلا، أو فيهن صغيرتان فأرضعت كبيرة صغيرة خمسا اندفع الكل وحرمن أبدا إن دخل بالكبيرتين وإن لم يدخل بواحدة حل الصغيرتان فقط فله تجديد نكاحهما والجمع بيهما وإن أرضعتهما إحدى الكبيرتين أولا مرتبا اندفعت الأولى ومرضعتها فقط [فله تجديد نكاح][1] الأخرى مرتبا على ترتيب / الأولى التى انفسخ نكاحها بإرضاع الأولى ولم[ق/ ٣٣٢] تندفع الثانية أو عكسه اندفعن .

ثم إن لم يدخل بإحدى الكبيرتين فله نكاح كل من الصغيرتين لا جمعهما ولو أرضعت أم إحدى الصغيرتين الأخرى اندفعت المرضعة وكذا الأخرى.

ومن له ثلاث زوجات إحداهن صغيرة فأوجر الكبيرتان الصغيرة لبنهما من غيره دفعة اندفع الكل وحرم الكبيرتان أبدا وكذا الصغيرة إن دخل بكبيرة وعليه للصغيرة نصف المسمى وتغرم له الكبيرتان نصف مهر مثلها ولهما عليه المسمى إن دخل بهما وتغرم له كل واحدة نصف مهر مثل الأخرى وإن لم يدخل بواحدة فلكل ربع المسمى؛لأن الفسخ بسببها فسقط لكل نصف الشطر ويرجع على كل بربع مهر مثل الأخرى .

---

(١) فى (ب) : [ثم أرضعتها الكبيرة الأخرى] .

وإن دخل بواحدة فلها المسمى وللأخرى ربعه ويرجع على غير المدخولة بنصف مهر مثل المدخولة وعلى هذه بربع مهر مثل تلك.

ولو كانت المسألة بحالها لكن أوجرتها إحداهما لبنها فى الخامسة فالتحريم كما مر وله على الموجرة فقط نصف مهر مثل الصغيرة وللكبيرة الأخرى عليه المسمى إن دخل بها وترجع بمهر مثلها على الموجرة وإن لم يدخل بتلك لزمه لها نصف المسمى ويرجع على الموجرة كما فى الصغيرة وللموجرة عليه المسمى إن دخل بها وإلا فلا شىء لها ولو أوجرتاه لبن الزوج كما مر تأبد تحريم الصغيرة .

وكذا لو أرضعتها واحدة مرتين والأخرى ثلاثا بلبنه ولا تندفع الكبيرتان والغرم على الأخرى فقط .

وإن أرضعتا مرتين مرتين ثم أوجرتاها [لبنها المخلوط غرمتا بالسوية وإن حلب لبن واحدة ثلاث][1] مرات ولم تخلط والأخرى مرتين كذلك ثم خلط الكل وأوجرتاه الصغيرة معا لم ينفسخ نكاحهما والغرم عليهما بالسوية وإن أوجرتها إحداهما فقطعا ؛لغرم عليها ومن تحته أربع صغائر فأرضع خالاته للأبوين ثلاثا منهن لم يؤثر، ثم إن أرضعت أم أمه أو امرأة أبى أمه الرابعة بلبنه اندفعت ؛لأنها خالة لها وللصغائر واندفع الثلاث ؛لأن الرابعة خالتهن وإن كان خالاته مفرقات وأرضعت الرابعة أم أمه لم تندفع التى أرضعتها الخالة لأب وإن أرضعتها امرأة أبى أمه لم تندفع من أرضعتها الخالة لأم ؛إذ ليست الرابعة خالتها فيهما .

---

(١) من (ب) .

وكذا لو أرضعت الثلاث عماته لأبوين أو لأب وأرضعت الرابعة أم [ابنه][١] أو امرأة أبى أبيه بلبنه .

فرع : من زوج ابن ابنه بنت ابنه الآخر فارضعت إحداهما جدتهما للأب ثبتت الحرمة بينهما وانفسخ النكاح ،وكذا لو كانت جدة الزوج لابيه غير جدتها ؛لكون أبويهما أخوين لأب فأرضعت إحدى الجدتين أحدهما بلبن جدهما أو نكح طفل بنت عمته الطفلة فأرضعت أحدهما الجدة التى هى أم أبيه وأم أمها أو كانت أم أبى الطفل غير أم أم الطفلة وأرضعت جدتهما أم أم كل واحدة منهما أحدهما أو نكح طفل بنت خالة الطفلة فأرضعت جدتهما أم أم الطفلة وأم أبى الطفل أحدهما .

فصل
[٥ - فى الرجل والمرأة بينهما أبوة وأخوة رضاع]

إذا أقر رجل وامرأة أن بينهما أبوة أو أخوة رضاع وأمكن قبل العقد حرم تناكحهما وإن رجع عن الإقرار أو بعده فهو باطل فيفرق بينهما ولها عليه مهر المثل إن وطئها جاهلة وإلا فلا شىء لها .

ولو أقر به فأنكرت صدق فى حقه وإن لم يذكر شروط الرضاع إن كان فقيها وإلا فوجهان[٢] .

فيفرق بينهما فإن كانت مفوضة غير مدخولة فلها المتعة وإلا فلها المسمى إن دخل وإلا فنصفه وله تحليفها أنها لا تعلم قبل الدخول وكذا بعده إن زاد المسمى على مهر المثل فإن نكلت وحلف بتا فلا شىء لها قبل الدخول ولها مهر المثل بعده وإن أقرت به دونه فإن لم يقع فى قلبه صدقها ولا كذبها لم يحلف وإن أنكر ففيه تفصيل مر آخر أبواب النكاح .

---

(١) فى (ب) : [أبيه] .

(٢) [أصحهما ثبوته فيه لأن المقر يحتاط لنفسه فلا يقر إلا عن تحقيق] من هامش (ب) .

فرع : لو أقرت الأمة بمحرمية رضاع ممكن على رجل حرمت عليه إذا ملكها وكذا على سيدها قبل تمكينه لا بعده .

فرع : يثبت الرضاع وحلب لبن المرأة برجل وإمرأتين وبأربع نسوة ولو فيهن أم المرضعة وبنتها إن شهدتا حسبة بالأسبق دعوى كشهاده أبى امرأة أو ابنها بطلاقها كذلك .

وكذا يقبل شهادة أم المرأة وبنتها لو ادعى الزوج الرضاع فأنكرت فقد يريد الاثبات ؛ ليسترد المال .

وتقبل شهادة مرضعة لم تطلب أجرة الرضاع وإن ذكرت فعلها : كأشهد أنى أرضعتها وكذا شهادة ولى النكاح أنى زوجتها بخلاف وكيل البيع أنى بعت؛ لتعلق العهدة به ولا يقبل شهادة الإقرار بالرضاع أو إيجار اللبن إلا رجلان .

ولو شهد بالرضاع دون النصاب لم يؤثر لكن الورع تركها ابتداء وطلاقها إن عقد بل يكره له إبقاؤها .

ولا يقدح فى الشاهدين نظر الثدى وإن أقر أنهما لم ينظرا للتحمل [صغيرة][1] ويعتبر فى الشهادة ذكر وقت الرضاع وعدده وتفرق المرات ووصول اللبن الجوف يقينا بالإيجار أو ظنا برؤية التقام الثدى ومصه والإزدراء مع علم أن المرضعة لبون حينئذ فإن لم تذكر البينة وصول اللبن الجوف وارتاب القاضى فى وصوله فله استفصالها فإن تعذر بموتها فهل له التوقف؟! وجهان[1] .

---

(١) لأن النظر إلى الثدى صغيرة وليس بكبيرة من الكبائر .

(٢) [أصحهما توقفه] من هامش (ب) .

كتاب النفقات[1] وغيرها

وموجبها الزوجية والقرابة والملك .

السبب الأول : الزوجية[2] : والذى يجب للزوجة أمور:

---

(١) النفقـات : جمع نفقة الشـىء الذى يبذله الإنسان بمـا يحتاجه هو أو غيـره من طعام وشراب وغيرهما .

والنفقة على قسمين :

(١) نفقة تجب للإنسان على نفسه إذا قدر عليها وعلـيه أن يقدما على نفقة غيره لقوله ﷺ: « أبدأ بنفسك فتصدق عليها ، فإن فضل شىء فلأهلك ، فإن فضل عن أهلك شىء فلذى قرابتك ، فإن فضل عن ذى قرابتك شىء فهكذا وهكذا » .

[صحيح]

أخرجه مسلم فى : كتاب الزكاة ، باب الابتداء فى الـنفقة بالنفس ثم أهله ثم القرابة (١ / ٩٩٧) ، والنسائى فى : كتاب الزكاة ، باب أى الصدقة أفضل (٥ / ٢٥٤٥) عن جابر .

(٢) ونفقة تجب على الإنسان لغيره ، وأسباب وجوبها ثلاثة :

١ - النكاح .

٢ - القرابة .

٣ - الملك .

(٢) والأصل فى هذه النفقة قوله تعالى : ﴿ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة / ٢٣٣] .

وقوله ﷺ : « اتقوا الله فى النـساء فإنكم أخذتموهن بأمانة الله واستحـللتم فروجهن بكلمة الله ، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » .

[صحيح]

أخرجه مسلم فى : كتاب الحـج ، باب حجة النبى ﷺ (٢ / ١٢١٨) ، وأبو داود فى:كتاب المناسك ، باب صفة حجة النبى ﷺ (٢ / ١٩٠٥)،والترمذى فى : ==

أحدها النفقة : ولا تجب بالعقد بل بالتمكين التام الذى فى قدرتها ولو رتقاء وقرناء مثلا ويحصل بأن تعرض على الـزوج نفسها مشافهة أو برسول أوبعرض [ق/ ٣٣٣] ولى مراهقة أو مـجنونة أو بكر بالغة / [وتسـليم البالغة [المراهقـة نفسها لا عرضها مع تسلمه][١] نفسها لمراهق مع تسلمه كاف] [٢].

فإن كان غائبا عرض ذلك على قاضى بلـدها فيكتب إلى قاضى بلد الزوج ليعلمه بذلك فإن وصلها أو أوصلها إليه أنفقها من حينئذ وإلا فإذا مضى إمكان وصوله أنفقها القاضى من ماله إن وجد نفقة معسر إن لم يثبت غيره .

وله أن يفـرض لها دراهم قدر الـواجب فإن لم يـعرف موضعه كـتب إلى القضاة الذين تصلهم قوافل بلده لينادى عليه باسمه فإن لم يظهر أنفقها كما مر وأخذ منها كفيلا بما أخذت فلعله أبانها .

وعلى المرأة تمكينه من نقلها حيث أراد فإن مكـنته نفسها ولم ينتقل فاستمتع وجبت النفقة وكان باسـتمتاعه مسقطا للنقلة ، ويصدق بـيمينه فى نفس أصل التمكين وهى فى عدم النشوز كالإنفاق عليها .

== كتاب الرضاع ، باب مـا جاء فى حق المرأة على زوجـها (٣ / ١١٦٣) ، وأخرجه ابن ماجه فى : كتاب المناسك ، باب حجة رسول الله ﷺ (٢ / ٣٠٧٤) ، وأحمد فى المسند (٥ / ٧٣) ، والبيهقى فى السنن (٥ / ٨) .

وقال أبو عيسى : حسن صحيح .

وهى مقصورة على الزوج بحسب حاله .

(١) غير موجودة فى (أ) .

(٢) مكررة فى (أ) .

فصل

[١ - فى قدر النفقة]

نفقتها ولو أمة أو ذات منصب لليوم مدان على الموسر ومد ونصف على المتوسط ومد على المعسر كيلا لا وزنا حيا سليما أو تمرا أو أقطا مثلا من غالب قوت بلد إقامتها فإن اختلف فمن لائق به وإذا لم يكفها المد فلها صرف بعض الأدم فى الخبز كعكسه و ضبط اليسار وغيره بالعرف خلافا للشيخين .

ويصدق بيمينه أنه معسر إن لم يعهد خلافه ولو لمدة ماضية والرقيق معسر ولو مكاتبا أو مبعضا .

ويعتبر اليسار وغيره عند [وجوب][1] دفع النفقة وهو طلوع الفجر ولا يلزمه لمستقبل .

قال البغوى : إلا إذا أراد غيبة طويلة فلها طلب نفقة تلك المدة وفيه نظر ويلزمه مؤنة طحن الحب والخبز وإن باعت الحب لا إن كانت النفقة نحو تمر وأقط ولها أخذ عوض النفقة من غير دقيقها وسويقها وخبزها .

ولو اقتاتت معه كفايتها برضاها رشيدة أو بإذن ولى [عقدها][2] أجزأ عن الواجب ويصدق بلا يمين[3] أنه أطعمها عنه .

الثانى : الأدم : فيجب من غالب أدم البلد بحسب الوقت ولو فاكهة أو لم تتأدم به وقدره بنظر القاضى على المعسر كفاية المد وضعفه على الموسر

---

(١) غير موجودة فى (ب) .

(٢) فى (ب) : [غيرها] .

(٣) [الأوجه أنه لابد من اليمين] من هامش (ب) .

والمتوسط بينهما ويجب اللحم كعادة البلد بما يليق بيساره وغيره ولا أدم لها مع اللحم فى يومه .

ثم إن اعتيد اللحم مرة بالأسبوع استحب جعله يوم الجمعة أو مرتين فالثانية يوم الثلاثاء .

وإذا سئمت الأدم المعتاد لم يلزمه إبداله ولها الإبدال بجنس آخر بلا تقتير مضر .

ويلزمه مؤنة طبخ اللحم وتوابعه والآلة للطبخ : كقدر ومغرفة وللآكل : كإناء وقصعة وللشرب : ككوز وجرة من حجر أو مدر أو خشب أو غيرها ولو لشريفة ، وإذا تلف معها لم يلزمه إبداله إلا بعد مرة يتلف فيها بالاستعمال غالبا.

الثالث : الكسوة[1] : فتجب وإن اعتدن العرى كفايتها طولا وضخامة

---

(١) وذلك لقوله تعالى ﴿ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة / ٢٣٣] .

وقوله ﷺ لمن سأله يا رسول الله ما حق زوجة أحدنا عليه ؟ قال : « أن تطعمها إذا طعمت ، وتكسوها إذا اكتسيت » .

أخرجه أبو داود فى : كتاب النكاح ، باب فى حق المرأة على زوجها (٢ / ٢١٤٢)، وابن ماجه فى : كتاب النكاح ، باب حق المرأة على الزوج (١ / ١٨٥٠)، وأحمد فى المسند (٤ / ٤٤٧) ، وابن حبان (٦ / ١٨٨ إحسان) ، والبيهقى فى السنن (٧ / ٢٩٥) ، والحاكم فى المستدرك (٢ / ١٨٧) عن معاوية القشيرى .

وقال الحاكم : هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبى .

وصححه الألبانى فى الإرواء (٢٠٣٣) .

وضدهما ، وهى على الموسر وغـيره قميص صفيق يستـرها ، وإن اعتدن غيره وسروال أو إزار وخمار .

ولو اعتدن ثوبا واحدا أولبس الآدم كفى، ويـجب معه نطاق وخمار بالعادة ويجب مكعب أو نعل إن لـم يعتدن الحفاء فى المنزل ،وكالنعل القبقاب إن اعتيد ويزاد فى الشـتاء فى البلاد الباردة جبـة محشوة أو فروة بالعادة أو لـشدة البرد ثانية ،أو أكثر وفحما أو حطبا توقده ؛لـتدفأ به إن لـم تغن الثياب بقدر الحاجة وجنسها عـلى الموسر الجيد من القطـن أو الكتان أو الحرير بعادة بـلدها وعلى المعسر من رديئة والمتوسط بينهما .

ويجب ما نقعد عليه بالنهار فعلى الموسر طنفسة للشتاء ونطع للصيف ويشبه أن تحتها زلية أو حصيـر وعلى المتوسط زلية وعلى المعسر حصـير وما تنام عليه وفيه باللـيل كمضربة وطئه أو قطيـفة ومخدة ولحاف أو كساء للشتـاء فى البلد البارد وملحفة بدلهما فى الصيف والكل بالعادة فإن اعتدن فى الصيف النوم فى ثيابهن كفى.

فرع : يجب لكـل ستة أشهر كسوة حتـى كسوة الشتاء والصـيف ،وأما ما يدوم كالفرش والجـبة فيجب إن تلف بالاسـتعمال أو باطراد العادة فـلو تلفت الكسوة فى أثناء المدة أو بقيت بعدها لم يؤثر ولو لـم يكسها مدة فهى دين عليه ولها أخذ قيمتها منه برضاه وبيعها لا إبدال دونها .

الرابع : الخادم : فيلزمه ولـو معسرا ،أو عبدا إخدام حرة ولـو كافرة تخدم عادة مع أهـلها لا أمة ومبـعضة وإن اعتادت ولا إن عـود الحرة زوج والإخدام بإمرأة حرة أو أمة لأحدهـما أو بصبى لم يراهق أو برجل مـحرم لها أو ممسوح أو عبدها لا بذمية لمسلمة ولا رجل أجنبى ولو هما[1] .

---

(١) هماً : الهم : العجوز الفانى [القاموس المحيط] الجزء الرابع باب الميم فصل الهاء .

ثم إن أخدمها بمستأجرة أو متبرعة فذاك أو بأمته أنفقها بالملك أو بأمتها أو بحرة صحبتها أنفقها الموسر مدا وثلثا وغيره مدا أو يستحق أدما بقدر النفقة وجنسهما جنس طعام الزوجة فأدمها لكن أخشن نوعا وفى اللحم لها وجهان.

ونفقة الأمة ملك للزوجة ونفقة الحرة لها أو للزوجة فلها أخذها وتنفقها غيرها فيه احتمالان[١] .

ولو سألت الزوجة خدمة نفسها وأخذ نفقة الخادم أو أجرته لم يلزمه إجابتها فإن رضى فهو اعتياض كالنفقة .

وإن سأل الزوج القيام بوظيفة الخادم بنفسه وهى غسل ثيابها واستقاء الماء والطبخ لها وصب الماء على يديها وحمله لها إلى المغتسل وكنس البيت ؛ ليسقط عنه مؤن الخادم لم يلزمها إجابته .

فرع : لو تنازعا فى تعيين الخادم ابتداء أجيب الزوج وإن أراد دواما إبدال من ألفتها لم يجز إلا برضا الزوجة أو لريبة أو خيانة ويقبل فيها قوله.

ولو أرادت استخدام ثانية أو أكثر من مالها أو صحبتها أكثر من خادمة فله منع الزائد من دخول داره كإخراج مالها وولدها من غيره ومنع أبويهما من الدخول عليها ومنعها من زيارتهما وترك ذلك أولى ولا يسد / الطاقات عليها [ق/ ٣٣٤] ولا يمنعها عزلا ونحوه لا يعطل حقه وله إغلاق باب عليها إن ضره فتحه .

فرع : من لا يجب إخدامها فاحتاجته لمرض أو زمانة لزمه إخدامها بواحدة أو أكثر بقدر حاجتها وإلا فلا بل له منعها إدخال خادمها داره ويلزمه كفايتها فى حمل الطعام والماء ونحوهما إليها .

---

(١) [أصحهما وجوبه عند عادة البلد بما يليق بيساره وغيره] من هامش (ب) .

فرع : لخادمها مع النفقة والكسوة قميص بلا سراويل ومقنعة ورداء للخروج وخف ولا يجبان للزوجة وجبة أو فروة شتاء وزيادة لشدة البرد مما يليق بالخادم جنسا ونوعا من جنس ما للزوجة أخشن [مما للزوج][1] وما يجلس عليه نهارا كبارية صيفا ولبد شتاء وما تنام عليه ليلا كفراش ومخدة وغطاء من كساء ونحوه .

الخامس : آلة النظافة : كالدهن المعتاد فى البلد ولو مطيبا للرأس والجسد كل أسبوع مرة ونحو السدر والمشط والمرتك ونحوه للصنان إن لم يزل بالماء والطين وأجرة حمام اعتيد كل شهر مرة وإلا لزمه الماء ؛لغسل وسخ البدن مع نحو أشنان ووسخ الثياب مع نحو صابون وما تغتسل به؛ لجنابة أو نفاس منه لا لحيض أو إنزال .

ولا يلزمه طيب وكحل وخضاب فإن هيأه لزمها استعماله ولا يلزمه دواءها لمرض ولا أجرة طبيب وحاجم وفاصد وخاتن وليس للخادم آلة تنظيف لكن إن تأذى بالقمل للوسخ وجب له ما يزيله لا المشط كالدواء.

وللزوج منع الزوجة من تناول ممرض أو مهزل أو مستقذر ومن تقتير مضر ويلزمه كغيره منعها من استعمال سم .

السادس : الإسكان بلائق بها عادة : وهو إمتاع لا تمليك فيجزئ مستأجر ومستعار ولو لم يسكنها مدة لم يثبت فى ذمته بخلاف النفقة وما يستهلك وكذا غيره كالكسوة والفراش وآلة الأكل والشرب والنظافة كالمشط والدهن فلا يكفى مستأجر ومستعار فإن لبست مستعارا فتلف بغير اللبس ضمنه الزوج .

ولها التصرف فى النفقة المقبوضة ولا يلزمه بدلها ولو تلفت وبيع نفقة اليوم بيع للدين وقد مر فى قبض المبيع .

---

(١) من (ب) .

ولو أعطاهـا نفقة أو كسوة لمستقبل ملكـتها ،فإن بانت بمـوت أو غيره فى الأثناء لم يرد النفقة والكسوة ليوم الإبانة وفصلها بل قسط ما بعده، وإن نشزت فى الأثناء ردت الكل ولو بانت فى الأثناء قبل قبض الواجب بقى فى ذمته .

فصل

[٢ - ما يجب للرجعية من النفقة]

يجب للرجعية مثل الزوجة غير آلة النظـافة حتى يقر بتمام عدتها فلو طلق وولدت فقال : طلقت قـبل الوضع فلا نفقة لك وعكست لزمـتها العدة ولزمه النفقة ولا رجعة له ولا مهر لها لو وطئها قبل الوضع ولو اختلف بالعكس فقد مر آخر الباب الأول من العدد .

ولو أنفق الرجعية يظن حملها فبان عدمه ردت ما بعد عدتها من الأشهر أو الأقراء وتصدق فى قدرها بيمينها إن كذبها وبدونها إن صدقها فإن جهلت وقت تمام عدتهـا وعرفت عادتها حيـضا وطهرا عمل بقـولها فترد ما زاد علـيها فإن ادعت اختلاف قدرها ردت ما فوق أقلها وإن نسيتها ردت ما فوق الأشهر .

ولو وضعت ولدا لا يمكن من نكاحـه فإن ادعت أنه من زوج نكحها أو من وطء بشبهـة بعد الأقراء ردت قسط ما بعـدها أوفى أثناء الأقراء فقد انـقطعت عدتها بوطء الثانى وإحباله فتتمها بعد وضعه وينفقها المطلق لباقيها .

فصل

[٣ - فى نفقة الحامل البائن]

يجب لحامل بائنٍ فى الحياة بخلـع أو طلاق الثلاث أو بفسخ كردة لا بقارن ما يجب للرجعية من المؤن وهى لها بسبب الحمل لا لحمل فتلزم القن ولا تجب على الجد ولا الحامل من شبهة وهى مقدرة كنفقـة الزوجة فتصير بعدم تسليمها دينا .

ويصح الإبراء عما وجب منها ويجب دفعها يوما يوما بظهور الحمل بإقراره أو بينة ولو أربع نسوة .

ولا تسقط بموت الأب ويسقط بنفيه غير السكنى فإن التحقه طالبته بنفقتها قبل الوضع وبنفقة الولد بعد الوضع وبأجرة إرضاعه وإن التحقه بعد وضعه .

فرع : لو اختلف فقالت : وضعت اليوم ولى نفقة شهر قبله ، وقال : وضعت من شهر صدقت بيمينها وإن تعاكسا لنفقة الولد بنى على أنها إذا أنفقت الولد ترجع على الأب أم لا وسيأتى .

فصل

[٤ - فى موانع الوجوب]

فلا تجب لناشزة ولو قل زمنه أو كانت مجنونة أو حاملا أو أمكنه ردها قهرا.

والنشوز : إما [بأن][1] تمنعه عدوا والاستمتاع وطئا أو غيره ولو بموضع عينه لا بعجز عن الوطء بمرض أو قرح بها أو عبالته إن ثبت ذلك ولو بنسوة ولهن نظر ذكره مجتمعات ؛ ليشهدن فإن لم تقم بينة فلها تحليفه أنه لا يعلم تضررها بالوطء .

وإما بخروجها من منزله بغير إذنه ولو لموت أحد أبويها إلا لعذر يجوز خروج المعتدة كما مر أو لاستفتاء أو لطلب حقها منه .

وإما بسفرها منفردة عنه لحاجتها كحج أو عمرة ولو بإذنه لا وهو معها ولا اعتكاف بإذنه وهو معها أونذرته معين الوقت قبل تزويجه ولا لمجرد إحرامها

(١) فى (أ) : [أن] .

بالنسك ولو بلا إذن وإما بإجرة نفسه بإذنه أو وجدها بعد النكاح مستأجرة عين وله فسخ النكاح إن جهل[١] وإما بأن حبست ولو ظلمها لا بحبسها نفسها ؛ ليسلم المهر كما مر .

ويصدق بيمينه فى قدر مدة النشوز إن اتفقا على ابتدائه وإلا صدقت ولا يجب لصغيرة لا تحتمل الوطء ، ولو كان الزوج طفلا .

وتلزم صغيرا لمحتملة للوطء بالقرض على وليه لا عليه ولا تسقط بأداء صوم / شهر رمضان أو قضائه الفورى بلا إذن أو الموسع ولم يمنعها وإلا سقطت وله منع إتمام قضاء صلاة موسع شرعت فيه بلا إذن كالنفل المطلق . [ق/ ٣٣٥]

ولو زفت إليه وهى صائمة نفلا فلها إتمامه [وتسقط][٢] مؤنة يومه وله منع منذور صلاة أو صوم مطلق مطلقا أو معين نذرته فى النكاح بلا إذن ومن صوم كفارة لا من سنن راتبة ولا تطيلها ولا من تعجيل مكتوبة كالسيد مع عبده .

وله منع صوم نحو الإثنين والخميس لا عاشوراء وعرفة ومنع الخروج لصلاة عيد ونحوه لا من فعلها فى البيت .

فرع : يسقط حق الرجعية بما يسقط به حق الزوجة إلا منع الاستمتاع .

فرع : عود الناشزة إلى الطاعة فى حضور الزوج أو غيبته كبذلها نفسها ابتداء وقد مر .

فرع : من استمتع بامرأة فى نكاح فاسد مدة وأنفقها ثم علم فساده لم يسترد النفقة وإن لم ينفقها مدة لم يطالبه بها .

---

(١) [تبع فيه الماوردى والأصح خلافه] من هامش (ب) .

(٢) فى (أ) : [سقطت] .

فصل

[٥ - فى الإعسار]

فللزوجة والرجعية فسخ نكاح معسر عن أقل نفقتها، وإن قدر كل يوم على نصف مد أو على مد فى يوم ونصفه فى يوم أو تبرع بها أجنبى إلا سلمها للزوج أو ضمن بإذنه وهو موسر نفقة يوم بيوم أو تبرع بها الأب أو أبوه عن محجوره .

ولو لم يكن معسرا فأنفق مدا فقط لم تفسخ والباقى دين عليه أو تعذر إنفاقه لغيبته فسخت فى المختار، وإلا بعث القاضى إلى قاضى بلده ؛ ليلزمه بها.

ولو أثبتت إعسار غائب فسخت ولو قبل إعلامه ،ولتذكر اعساره حالا ،ولا يكفى معسرا ولها استصحاب حالته التى غاب عليها وإن أمكن خلافها .

فلو قدم وادعى أن له مالا فى البلد لا تعلمه بينة الاعسار لم يقدح فى الفسخ إلا إذا أقام بينة أن المرأة تعلمه وتقدر عليه ، ولها الفسخ ؛لكون ماله عرضا لا راغب فيه أو غائبا مرحلتين أو دينا مؤجلا يومين أو حالا على معسر لا موسر حاضر ولو الزوجة أو غائب مع ماله دون مرحلتين ولا [بكون][1] الزوج عليه دين ولو مستغرقا .

ولو كان للغائب عقار فلها طلب القاضى ببيعه؛لينفقها ونفقة ولده إن تعين ولا تفسخ لنفقة أو كسوة للماضى لها أو للخادم بل تبقى فى ذمته .

فرع : لو أنفقها أبوها عن الغائب بغير إذنه فلا مطالبة عليه لها ولا لأبيها ويصدق أنه أنفق عن الغائب ويحلف إن اتهم .

(١) فى (أ) : [لكون] .

وإن أنفقها تبرعا عليها بإذن الزوج لم يـرجع عليه ولها طلب الزوج بالنفقة كمن أنفقت نفسها .

فرع : لا فسخ لامرأة مـن يكتسب نفقـة كل يوم أو فى يوم نفـقة ثلاث ثم يترك يومين أو ثلاثة ثم يكتسب فى يوم نفقة الأيام الماضية أو يكتسب فى بعض الأسبوع نفـقة باقيه فإن تـعذر العمل ؛ لعـارض فسخت أو عجز عـن العمل لمرض فلا إن رجى زواله إلى ثلاثة وإلا فنعم كمـا لو لم يستعمل غالبا لا نادرا ولا إن وجد بالـغداة غداها وبـالعشى عشـاها ،وامتنـاع القادر من الاكـتساب كامتناع الموسر من الإنفاق .

ولو قدر على مد كل يوم من غير الغالب فإن غلب البرد ووجد الشعير مثلا فإن اقتاته فقراء بلدها مثلا لم تفسخ وإن لم تعتد هى اقتياته وإلا فسخت .

فرع : لا فسخ بإعساره بالأدم أوبمؤنة الخادم .

فصل

[٦- فى الفسخ بالإعسار]

لها الفسخ بإعساره وبالمسكن الواجب وبأقل كسوتها وبمهرها الحال الواجب بعقد أو فرض قبل الدخول .

وكذا ببعـضه ،وإن نكحته عـالمة بإعساره خلافـا للشيخين لا بـعد الدخول راضية ولا مفوضة قبل الفرض .

وخيارالفسخ بـالمهر بعد الدفع إلى القاضى فـورى فلا إمهال بعده[1] وقبله متراخ .

---

(١) [قوله فلها إمهال أى واجب] من هامش (أ) .

فرع : لو رضيت بعد أيام المهلة بالصبر معه، ثم رجعت جاز فتجدد المهلة، ثم تفسخ ولها فى مدة المهلة أو الرضا بإعساره الخروج .

وإن كانت غيبة؛ لتحصيل النفقة بتجارة أو كسب أو سؤال بالنهار فقط ولها منعه الاستمتاع بها إلا بالليل ؛ إذ لو منعته صارت ناشزة فلا فسخ لها .

فصل

[٧ - فى وقت الفسخ]

لابد من رفع الأمر إلى القاضى فإذا ثبت إعساره عنده أمهله ،وإن لم يطلبه ثلاثة أيام ثم صبح الرابع يفسخ القاضى ،أو هى بإذنه فإن استقلت به لم ينفذ ظاهرا ولا باطنا فإن فقد القاضى والمحكم اتجه نفوذه وتحصل فرقة فسخ لا طلاق .

ولو وجد نفقة الرابع فسخت فى الخامس، وليس لها أخذها عن يوم ماض؛ ليفسخ فى الرابع .

ولو وجد نفقة [الثالث دون][1] الرابع جعل ثالثا وتفسخ فى الخامس ولو فقد نفقة يوم وثالثه وخامسه ووجد نفقة الثانى والرابع لفقت أيام العجز وفسخت السادس .

فصل

[٨ - فى حق الفسخ]

حق الفسخ بما مر فى الزوجة الكاملة لا الولى صغيرة أو مجنونة ولو لمصلحتهما بل [كامل][2] النفقة وغيرها فى ذمة الزوج إلى يساره ونفقتهما فى

---

(١) غير موجودة فى (ب) .

(٢) غير موجودة فى (ب) .

مالهما ، ثم على من يلزمه لو كانتا خليتين .

وتستقل الأمة المكلفة بالفسخ لغير المهر وضمان السيد كالأجنبى ولا يلزمه نفقتها بل يقول : افسخى أو جوعى فإن لم تكن مكلفة أو رضيت بإعساره لم يفسخ السيد والفسخ بالمهر للسيد لا للأمة .

فرع : للأمة طلب الزوج بنفقتها ويبرأ بقبضها وملكها للسيد ولها التعلق بها فلا يبيعها حتى يبدلها ولها إسقاط نفقة اليوم لا الماضى عكس السيد وتصدق في قبض نفقة اليوم ويمينها فى / عدمه ويصدق السيد فى قبض الماضى لا الحاضر . [ق/ ٣٣٦]

السبب الثانى : **القرابة** : فتجب نفقة القريب وشرط وجوبها له أو عليه: كونه أصلا أو فرعا وإن بعد وإن اختلفا [إيمانا][1] وكفرا .

وكون المنفق موسر : وهو من تفضل نفقة قريبه عن مؤنة يوم وليلة له ولزوجته وخادمها وأم ولده ويباع لها ما يباع لديته فإن كان عقارا اقترض عليه مدة فإذا اجتمع ما يسهل بيع بعضه له .

ويجب الاكتساب الممكن لنفقة قريبه وزوجته كلنفسه لا سؤال الناس ،ولا قبول عطيتهم .

ولو أعطى من الزكاة أنفق ولاتلزم رقيقا ولا من بعضه حرا خلافا للروضة.

ولا مكاتبا وكون الآخذ حرا ،فإن كان مبعضا لزم قريبه قدر حريته وكونه محتاجا فلا تجب للغنى بمال ولو صبيا ومجنونا ولا لمكتف بكسب لائق ولو أصلا خلافا للشيخين .

---

(١) في (ب) : [إسلاما] وهى أولى لقوله تعالى ﴿ قَالَتِ الأَعْرَابُ آمَنَّا قُل لَّمْ تُؤْمِنُوا وَلَكِن قُولُوا أَسْلَمْنَا ﴾ [الحجرات / ١٤] .

وتجب لعاجز عن الكسب ؛ لصغر أو جنون أو مرض أو زمانة مثلا أو قادر وكان يزرى به .

وللولى أمر الصغير بكسب أمكن وينفقه منه فإن هرب أو ترك فى بعض الأيام وجبت نفقته .

وليست قدرة الأم أو البنت على التزوج كالاكتساب فإن تزوجت ولو بمعسر سقطت نفقتها ما لم تفسخ .

[فرع][1] : نفقة القريب غير مقدرة، فله كفايته بحسب حاله فى سنه ورغبته وزهادته فللرضيع مؤنة الإرضاع حولين، وللفطيم والشيخ لائق به .

ولا يكتفى بسد الرمق ولا يجب نهاية الشبع بل شبع يتمكن معه من التصرف .

ويجب لائق أدم وكسوة وسكنى وخادم وأجرة طبيب وفصد وحجم وثمن دواء وما وجب له فهو إمتاع لا تمليك فإن خيف سقطت نفقته أو لم ينفقه مدة،ولو عدوانا وإن لم تثبت فى ذمته وإن فرضها القاضى أوأذن فى اقتراضها؛لغيبة من تلزمه أو امتناعه خلافا للروضة ولا يصح الاعتياض عنها ويبدله بتلفها وكذا بإتلافه لكن يصير البدل فى ذمته.

فصل

[٩- مايلزم الفرع]

يلزم الفرع النفقة والكسوة والسكنى لا الأدم والإخدام لزوجته وأم ولد لأصله الذى تجب نفقته فإن تعددن وزعها الأصل عليهن ولكل الفسخ فإن

(١) فى (ب) [أفضل] .

ترتبن فيه لم ينفذ من الأخيرة لتمـام حقها ولا يلزم الأصل مؤنة زوجة وأم ولد للفرع .

فرع : إذا استغنى الأصل فلا مؤنة له فإن أقر الفرع قبل ذلك أنها تلزمه إلى موته وقال : أردت لفقره وقال الأصل : بل مقابلة عوض صدق الفرع بيمينه .

فرع : لو امتنع القريب من النفقة أو غاب ،ولم يوكل بها فللمستحق ،ولأم الطفل أخذها من ماله بغير إذن القاضى ،ولو من غير [جنسها][(١)] إن تعين ، فإن فقد ماله لم يستقلا بالاقتراض على الغائب، وكـذا الجد بل بإذن القاضى لهم فيه وإنفاقه، فإن لم يأذن لم يقترضها ،ولو لم يكن قاض واقترضوا عليه لزمه قضاؤه إن اشهدوا وإلا فكهرب الجمال، وللأم إنفاق ولدها الموسر من ماله بلا إذن أب ،أو قاض ،وكذا من مالها لترجع عليه أو على أبيه وإشهادها هنا كما مر .

ولو أنفقه الأب لغيبة ماله ؛ليرجع عليه جاز ولو بلا إذن قاض فإن تلف ماله بقيت فى ذمته [ثم تلزمه نفقته][(٢)] .

ولو غاب أحد ولدى المحتاج [بماله وتعذر الأقتراض عليه][(٣)] أمر القاضى الحاضر منهما بإنفاقه ويرجع بحصة الغائب عليه .

فصل

[١٠ - مؤنة الأب وأبيه من مال الفرع المحجور]

للأب [وأبيه][(٤)] أن يأخذا مؤنتـهما الواجبة من مال الـفرع المحجور وأن

(١) من (ب) .
(٢) من (ب) .
(٣) من (ب) .
(٤) فى (ب) : [وابنه] .

يؤجراه لها إن أطاق ولا تأخذها الأم ولا الفرع إلا بـالقاضى وله أن يأذن الفرع المحتاج فى إجارة الأب المجنون وأخذ مؤنته من الأجرة .

فصل

[١١ - فى نفقة الإرضاع]

يلزم الأم إرضاع ولدها اللبأ كفايته عـرفا وإن لم تتعين وكذا اللبن إن تعينت ولها طلب الأجرة لهما وإن تعينت أوكانت زوجة أبيه وهى من مال الرضيع ثم على المنفق ولا تزاد الزوجة على نفقتها للإرضاع .

ولو وجد الأب متـبرعة بإرضاعه أو راضـية بدون أجرة المثل ولـم ترض به الأم فله نزعه منها إلا إن كانت المحاباة لا تزيد على إدارار الأم .

وكذا لو وجد راضية بأجرة المثل وطلبت الأم أكثر فإن رضيت فوجهان(١) .

ويصدق بيمينه فى وجود متبرعة أو محابية وله منع زوجته إرضاع ولدها من غيره لأمته وإن أخذت أجرة فإن نقص به استمتاعه سقطت نفقتها وإلا فلا .

فصل

[١٢ - فى اجتماع عدد من تجب عليه أوله النفقة]

فإذا وجد للمحتاج فرعان أنفقة أقـربهما إن كان وارثا كبنت وابن بنت وكذا إن كان غير وارث كابن بـنت وابن ابن ابن فإن استويا قربـاً وإرثا [كابنين](٢) أنفقا بالسوية وكذا لو اختلفا إرثا كابن وبنت .

---

(١) [أصحهما أنه ليس له نزعه منها] .

(٢) غير موجودة فى (ب) .

وإن استويا قرباً وأحدهما لا يرث كابن ابن وابن بـنت أنفق الوارث ،وإن وجد له أصول فقط أنفقه الأب ثم أبوه وإن علا ثم أمه .

وإن وجد له أجدادا وجدات أنفقه الأقـرب وإن لم يدل به الآخر ثم الوارث ثم يستويان .

وإن وجد له فرع وأصل أنفقه الفرع وإن سفل ثم الأصل .

ولو ازدحم على واحد مستحقون من أسفل وأعلى وله ما ينفق الكل لزمه و إلا قدم نفـسه ثم زوجته ثـم ولده الصغير أو المجـنون ثم أمه ثم أبـاه ثم ولده المكلف ثم جده وإن علا وإن كان الأبعد زمنا قدم .

ولو استوى اثنـان درجة كأولاد استووا فى الأخذ وتقدم بنـت ابن على ابن بنت ونحو رضيع ومريض منهم على غيره وأبو الأب على أبى الأم فإن اختلف الجدان درجـة واستويا عـصوبة أو عدمـها فالأقرب إلا إن كـان الأبعد عصـبة فيستويان .

ولو وجد جد وجدة فكأم وأب وإن كانت أعلى فهى أولى بالمساواة من الجد مع الأب وفى جدة لجهتين وجدة لجهة تـقدم الأولى إن استويا درجة فإن كانت أبعد فالأخرى وفى بنـت بنت بنت أبوها ابن ابن بنته مع بنـت بنت بنت ليس أبوها من أولاده تقدم / الأولى فإن كانت أبعد فالأخرى . [ق/ ٣٣٧]

ولو استووا جماعة وزع الموجود عليهم فإن لم يسد الموزع مسداً أقرع .

فرع : لو أعسر الأقرب لزمـت من يليه ولا يرجع عليه لـو أيسر وقسط من غاب من المنـفقين فى ماله ثـم يقترض عليه ثـم يأمر القاضى أحـد الحاضرين بتسليم حصة الغائب بقصد الرجوع عليه .

فرع : لو وجد الأب نفقة أحـد ولديه فعلى الجد نفقة الآخـر فإن رضيا بأن

ينفق كل واحد واحــدا جاز [وإلا أنفقهما شركة ولو وجد ابن نــفقة أحد أبويه فعـلى ابن الأبــن نفــقة الأب فإن رضــى باشتــراك أو باخــتصاص كــل واحداً بواحد][1] وإلا عمل باختيار الأبوين إن استويــا نفقة وإلا اختص أيسر الولدين بأكثر الأبوين نفقة قاله الرويانى والقيــاس تساوى الصورتين بل ينبغى فى الثانية أنه إذا كان أحدهما الأم أنفقها الابن فتتعين نفقة الأب على ابن الابن .

فصل

[١٣ - فى الحضانة[2]]

وهى كنفقة القريب فمؤنتها كالنفقة

والحضانة : حفظ وتربية من لا يستقل برعــاية نفسه لصغر أو جنون أو خبل والإناث بها أليق ثم الطفل مع أبويه مدة الزوجية ثم مع الأم .

وشرط الحاضن[3] : إسلام لطفل مسلم تبعــا ،وتكليف، وسلامة من مرض

---

(١) من (ب) .

(٢) الحضانة - بفتح الحــاء لغة : الضم مأخوذة من الحضن - بكســرها وهو الجنب لضم حضانة الطفل إليه .

وشرعاً : تربية من لا يستقل بأموره بما يصلحه ويقيه عما يضره ولو كبيراً مجنوناً كأن يتعهده بغسل جسده وثيابه ودهنه وكحله وربط الصغير فى المهد وتحريكه لينام .

وهى نوع ولاية وسلطنة لكن الإناث أليق بهــا لأنهن أشفق وأهدى إلى التربية وأصبر على القيام بها .

(٣) شرائط الحضانة سبعة شروط وهى :

أولا : العقل : فلا حضانة لمجنون ، وإن كان جنونه متقطعاً .

ثانيا : الحرية : فلا حضانة لرقيق ولو مبعضاً وإن أذن سيده .

ثالثا : الإسلام : فلا حضانة لكافر على مسلم ، إذ لا ولاية له عليه . = =

مأيوس شاغل وعمى[١] وحرية وعدالة ،وخلو الحاضنة من زوج أجنبى وكونها مرضعة لرضيع .

فلا حضانة لكافر على مسلم بل هى للمسلمين من أقاربه بالترتيب الآتى ثم من الأجانب .

ويحضن مسلم كافراً وينزع ندبا من أقاربه الذميين مميز أسلم ، ولا لذى جنون دائم أو غالب لا نادر كيوم فى سنة ولا لصغيرة ولا لذى مرض دائم يمنع من النظر فى الحضانة أو يعسر معه حركة من يعتاد مباشرتها لا من يدبرها بنظره .

لا ولأعمى[٢] ولا لمن فيه رق وإن أذن سيده كأم ولدها من السيد بكل حضانته للأب إلا مستولدة كافر أسلمت إذ يتبعها الولد فى الإسلام .

وعلى السيد حضانة رقيقه وله نزعه من أبيه أو أمه بعد التمييز كأن سبى ثم أسلم أبواه ، وهل لأمه حضانته قبل التمييز ؟! وجهان[٣] .

ومن بعضه حر اشترك مالك بعضه وقريبه فى حضانته فإن رضياها بمهايأه أو

= رابعا : العفة : وهى الكف عما لا يحل ولا يحرم .

خامساً : الأمانة : فلا حضانة لفاسق لا يؤتمن .

سادساً : الإقامة فى بلد الطفل : بأن يكون أبواه معه مقيمين فى بلد واحد .

سابعاً : الخلو : أى خلو الحضانة من زوج لا حق له فى الحضانة .

(١) [فيما يباشر بنفسه] من هامش (ب) .

(٢) [أى لا يستطيع الكفالة بنفسه ولا نائبه] من هامش (ب) .

(٣) [وهل لأمه حضانته قبل التمييز ؟! وجهان أصحهما أن لها حضانته] من هامش (ب) .

بحضانة بالأجرة أو بحضانة أحدهما له فذاك وإلا استأجر القاضى له حاضنة من مالهما.

ولا حضانة لفاسق ويكفى عدالة ظاهرة ،والسفه والتغفيل كالفسق وإنما تثبت الأهلية ببينة عند القاضى ولا لمزوجه بأجنبى وإن رضى بدخوله إن لم يوافق الأب فإن لم يوجد بعدها قريب يحضن فهى للوصى.

نعم !لو استؤجرت لحضانته ثم تزوجت فى المدة لم ينزع منها وقد رضى ولا إن تزوجها قريب ذا حضانة فى الجملة ورضى ولو بعيدا كأن نكحت جدته جده لأبيه لا لأمه ،ولا حضانة لذات لبن لم ترضعه فإن لم تكن ذات لبن بقى حقها ويتجه إسقاطه ببرص أو جذام .

فرع : إذا عادت للأهلية بإسلام أو إفاقة أو عتق أو رشد أو طلاق ولو رجعيا عاد حقها ثم إن أعيدت الرجعية فى بيت الزوج فله منع إدخال المحضون فيه أو فى بيتها فلا .

فرع : لو لم تحضنه الأم أو غابت فالحضانة لأمها ولو امتنع الأقرب كانت لمن يليه لا للإمام ولو امتنع الأب أجبر عليها ؛لأنها عليه والأم هى لها لا عليها .

ولو فقد القريب الحاضن فهى على المسلمين ومؤنتها من ماله ثم على من تلزمه نفقته .

فصل

[١٤ - فى سكن المحضون]

إذا بلغ الذكر رشيدا سكن حيث شاء والأولى مع أبويه أو غير رشيد دامت حضانته مطلقا خلافا لتفصيل الشيخين .

وإن بلغت الأنثى مزوجة فهى مع زوجها أو خلية فإن كانت عفيفة ثيباً وكذا بكراً سكنت حيث شاءت والأولى مع أبويها أو من شاءت منهما إن افترقا ومع الأم أولى .

ويكره لها مفارقتها ، أو غير عفيفة فلولى النكاح من عصبتها منعها من الانفراد ثم إن كان محرما لها ضمها إليه إن رآه وإلا أسكنها بلائق بها ولاحظها.

ويصدق فى الريبة بيمينه والأم كالعصبة وللأبوين والجد منع أمرد من الانفراد عند الريبة وكذا باقى العصبة كما ينبغى.

فصل

[١٥ - فى ترتيب القرابة المستحقين عند النزاع]

فإن تمحض إناثهم قدمت الأم ثم القربى فالقربى من أمهاتها المدليات بالإناث ثم من أمهات الأب كذلك ثم من أمهات أبيه وهكذا ثم الأخت ثم الخالة ثم بنت الأخت ثم بنت الأخ [ثم الخالة ثم العمة ثم بنت العم لغير الأم فيهما][1] ، وتقدم من الكل ذات الأبوين ثم ذات الأب ثم ذات الأم منهما، [ثم بنت الخالة ثم بنت العمة ثم بنت العم لغير الأم فيهما][2] فإن كان الطفل ذكرا فحقها إلى بلوغه حد الشهوة ،وبنت المجنون عند فقد الأبوين أحق من جداته ولو جن أحد الزوجين وللآخر به استمتاع قدم على أقاربه.

ولا حضانة لأنثى تدلى بذكر لا يرث كأم أبى الأم لكنها أحق من الأجنبية

(١) غير موجودة فى (ب) .

(٢) غيرموجودة فى (أ) وأثبتناها من (ب) .

ندبا مؤكداً فإن رأى القاضى تقديم الأجنبية جاز وكبنت ابن بنت وكذا بنت خال خلافًا للروضة [وكبنت عم لأم][1] .

وإن تمحض ذكورهم فالحضانة لقريب وارث ويقدم الأب ثم آباؤه الأقرب فالأقرب ثم الأخ لأبوين ثم لأب ثم لأم ثم بنوهما كذلك ثم أعمام أبى الأب ثم بنوهم كذلك وهكذا فإن لم يكن محرما للأنثى كابن عم حضنها إلى حد الشهوة لا بعد ذلك مطلقا خلافا لتفصيل الشيخين.

ولا حضانة لوارث غير قريب كمعتق فإن كان المعتق قريبا لم يترجح على أقرب منه بل ينبغى أن لا يساويه ولا محرم لا يرث كأبى الأم والخال والعم لأم، إن اجتمع الصنفان قدمت الأم ثم أمهاتها بالترتيب المتقدم ثم الأب ثم أمهاته ثم الجد ثم أمهاته وهكذا من فوقه ثم الحواشى الأقرب فالأقرب كما مر/ . [ق/ ٣٣٨]

فإن استوى اثنان أو أكثر فى الدرجة قدم أنثاها على ذكرها ثم الخالة ثم بنت الأخت ثم بنت الأخ ثم ابن الأخ ثم العمة مطلقا ثم العم لا لأم ثم بنت الخالة ثم بنت العمة ثم بنت العم [الوارث][2] ثم فروعهم كما مر ثم خالة الأبوين ثم عمتهما ثم عمهما فإن استوى اثنان أقرع بينهما فمن قرع قدم والخنثى هنا كالذكر فإن ادعى الأنوثة ؛ ليقدم عليه صدق بيمينه .

ولو كان الخنثى ولد أبى الأم وولد أبى أب خنثيين فالأول خال أو خالة والثانى عم أو عمة فإن كانا ذكرين قدم العم أو انثيين فالخالة.

---

(١) فى (ب) : [ولا بنت أخ لأم] .

(٢) غير موجودة فى (ب) .

فرع : إنما تقدم الأم على الأب[1] قبل تمييز الولد ، أما بعده فيقدم من اختاره الولد منهما إن افترقا وصلحا للحضانة فإن صلحا أحدهما قدم وبعد الأب يخير بينهما وبين الجد وإن علا وبينهما وبين الحواشى كالأخ والعم وكذا ابن العم حيث له حضانة وقد مر .

وأم الأم كالأم وكذا الأخت لغير الأب والخالة ويخير بين أختين أو أخوين مثلا فإن خير فسكت قدمت الأم .

وإن اختارهما أقرع فمن قرع أخذه وإن اختار أحدهما أخذه فإن عاد إلى اختيار الآخر أخذه وهكذا إلا إذا ظن بتكريره فله تمييزه فهو للأم وإن لم يعد عمن اختاره فإن كان الأب فله منع البنت من الخروج ؛ لزيارة الأم ولعله فى البرزة لا لعيادتها للمرض.

وللأم زيارتها فى بيته فى بعض الأيام وتمكث قدر الزيارة عادة ولها تمريض البنت والابن فى بيتها إلا أن يرضى به فى بيته ويخرج عنها مدة الزيارة والتمريض إن فقد محرم ونحوه فلا يمنعها حضور تجهيزهما إن ماتا ولا يمنعهما

---

(١) وذلك لما رواه عبد الله بن عمرو أن امرأة قالت يا رسول الله : إن ابنى هذا كان بطن له وعاء ، وحجرى له حواء ، وثديى له سقاء ، وزعم أبوه أنه ينزعه منى ، فقال ﷺ : « أنت أحق به ما لم تنكحى » .

[حسن]

أخرجه أحمد فى المسند (٢ / ١٨٢) ، وأبو داود فى : كتاب الطلاق ، باب من أحق بالولد (٢ / ٢٢٧٦) ، والبيهقى فى السنن (٨ / ٤ - ٥) ، وعبد الرزاق فى مصنفه (٧ / ١٢٥٩٦) ، الحاكم (٢ / ٢٠٧) .

وقال الحاكم : هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبى .

وحسنه الألبانى فى الإرواء (٢١٨٧) .

من عيادة الأم ولا البنت من تمريضها إن عرفته ولا الابن من زيارتها وإن كانت الأم فالبنت معها دائما وللأب زيارتها وتعهدها كغير المميز مع أمه والابن معها ليلا ومع الأب نهارا ؛ ليعلمه دينه ودنياه ويؤدبه والجد والوصى والقيم كالأب وعلى كل ولى تعليمه وتأديبه وأجرة ذلك على المنفق .

فرع : لوترك أحد الأبوين وقت التخيير كفالته أخذه الآخر وإن لم يرض الولد فلوعاد الممتنع أعيد التخيير ولو أباه الأبوان خير بين الجد والجدة إن وجدا وإلا لزمت المنفق .

فرع : إذا كانت المميزة مع الأب ؛لكون الأم مزوجة فطلبتها الأم قال ابن الصلاح : أنفذت إليها قدر الزيارة أو زارتها الأم فى منزله إن رضى وإلا أخرجها إليها فإن لم يرض زوج الأم بخروجها تعين إنفاذ البنت إليها فإن كره الزوج دخولها منزله وقفت البنت خارجة ونظرتها الأم من داخله بلا إطالة .

فصل

[١٦ - فى محل تقدم الأم]

محل تقديم الأم قبل التمييز والتخيير بعده إذا أقام الأبوان بالبلد فإن سافرا لحاجة دام حق الأم أو أحدهما لحاجة أخذه المقيم إلى عود المسافر أو لنقله ولو إلى بادية قدم الأب سواءً انتقل هو أو الأم إذا وجد شرط الحضانة والأمن طريقا ومقصدا إن سافر فإن رافقته الأم فى الطريق بقى حقها .

وكذا فى المقصد وإلا عاد بعوده إلى بلدها ويصدق بيمينه فى قصده الانتقال وفى الأمن المشروط فإن نكل وحلفت أمسكت الولد .

والعصبة المحرم كالجد والأخ والعم فى نزع الولد للانتقال كالأب .

وكذا غير المحرم كابن العم فى الابن وكذا فى البنت حيث له الحضانة وقد مر .

والمحرم بلا عصوبة كالخال والعم للأم لا حضانة له فلا نقل له .

فرع : لا يمنع الأب من نقله إقامة الجد هناك ولا الجد إقامة باقى العصبة ، ولو انتقل أقرب العصبة كالأخ مع إقامة أبعد منعه صح منه كالعم ،فعن المتولى [منعه][1] ،وأقره الشيخان وعن الماوردى جوازه، وهو أقرب .

فرع : إذا أرادت حاضنة الولد الانتقال به ولا عصبة له هناك فإن كانت أما أو جدة ولا مال له، ولا من تلزمه نفقته من الأقارب فتمكينها ،وعدمه بنظر القاضى ،وإن كانت غيرها من نساء القرابة ،ونقلته إلى بلد له فيه عصبة- جاز أولا عصبة له وله مال فهل لها نقله وتربيته والولى يحفظ ماله والنظر إلى الوصى، ثم القاضى فى تمكينها ونزعه وتسليمه إلى من يليها من المقيمات ؟!- وجهان[2] .

وإن لم يكن له مال فهل لها نقله أو المقيمة أولى ؟! وجهان[3] .

السبب الثالث ملك الحيوان :- فعلى المالك لرقيقه غير المكاتب ولو فاسدة طعامه مخبوزا وإدامه مصنوعا ما يكفيه ولو زغبيا ويكفى مثله فى القريب وكسوته وجنس ذلك من غالب القوت والأدم لرقيق البلد وكسوتهم لائقا بالسيد .

ولا يجزئ ستر العورة فقط وإن لم يتأذ بحر، ولا برد إلا ببلد يعتاده رقيقه فإن اعتادوا العرى وجب ساتر العورة .

ولو تقشف السيد رياضة أو بخلاً لم يتبعه رقيقه إلا برضاه ،وإن تنعم ندب اعطاؤه مثله .

---

(١) من (ب) .
(٢) [أصحهما ثانيهما] من هامش (ب) .
(٣) [أصحهما ثانيهما] من هامش (ب) .

وكسب الرقيق لسيده ينفقه منه إن شاء، ويمون الشريكان رقيقيهما بقدر الملك ويسقط ذلك بمضى الزمان وعلى السيد ثمن ماء طهارة رقيقه فى الحضر، لا فى السفر وثمن دوائه ، وأجرة الطبيب عند الحاجة .

فرع : يكره للسيد تفضيل نفيس عبيده على خسيسه، ويندب ذلك فى الإماء سرية أو غيرها ،ويسن إجلاسه معه للأكل ،فإن لم يفعل السيد، أو الرقيق حياء من سيده - ندب ترويغ لقمة كبيرة أو لقمتين فى دسم طعامه ودفعها إليه،ويتأكد ندب أخذ الأمرين لمن عالج طعامه سيما إن حضر .

فرع : إذا أعطى السيد رقيقه طعامه لم يجز له إبداله وقت الأكل ويجوز قبله.

فصل

[١٧ - فى حكم جبر الأمة على إرضاع الولد]

للسيد أن يجبر أمته مستولدة، أو غيرها على إرضاع ولدها منه، أو من غيره / وأن يمنعها منه وقت استمتاعه بها فقط فتضمنه تلك المدة إلى أخرى، لا [ق/ ٣٣٩] على إرضاع غير ولدها معه إلا بزائد عليه.

وله إلزامها فطامه قبل تمام الحولين إن لم يضره وعلى إرضاعه بعدهم إن لم يضرهما وإن كفاه غير لبنها وليس استقلال بإرضاع ولا فطام .

فرع : للحرة حق تربية ولدها ،فليس لأحد أبويه استقلال بفطامه قبل تمام الحولين ويلزمه الأجرة لها أو لغيرها إن امتنعت ،ولم يجزه الطعام ولكل الاستقلال بفطمه لتمام الحولين إن لم يضره .

ولو اتفقا على الزيادة على حولين أو على دونها ولم يضره جاز .

فصل

[١٨ - خراج الرقيق للسيد]

لو اتفق السيد ورقيقه على خراج يحتمله كسبه لا أكثر جاز - ثم لكل منهما الرجوع ويجبر نقص كسبه فى يوم بزيادة فى آخر ،وما زاد على الخراج فكأنه أبيح له توسيعا عليه، ومؤنته من حيث شرطت من كسبه أو مال سيده ،وإن سافر به أركبه عقبه .

فصل

[١٩ - حرمة إلزام الرقيق عملاً لا يطيقه]

يحرم على السيد إلزام رقيقه عملا[١] لا يطيقه إلا يوما أو يومين ،وله إلزامه عملا شاقا فى بعض الأوقات ،واستعماله بالعادة الغالبة.

وعلى الرقيق بذل طاقته فإذا استعمله نهارا أراحه ليلا ،أو عكسه [فعكسه][٢] ويريحه صيفا وقت القيلولة، ويستعمله شتاء نهارا وطرفى الليل .

---

(١) وذلك لما رواه أبو ذر رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « يا أبا ذر ! إنك امرؤ فيك جاهلية ، هم إخوانكم ، جعلهم الله تحت أيديكم ، فأطعموهم مما تأكلون وألبسوهم مما تلبسون ، ولا تكلفوهم ما يغلبهم ، فإن كلفتموهم فأعينوهم » .
[متفق عليه]

أخرجه البخارى فى : كتاب الإيمان ، باب المعاصى فى أمر الجاهلية (١ / ٣٠) ، ومسلم فى : كتاب الأيمان ، باب إطعام المملوك مما يأكل ، وإلباسه مما يلبس (٣ / ١٦٦١) ، وأبو داود فى : كتاب الأدب ، باب ما جاء فى حق المملوك (٤ / ٥١٥٨) ، والترمذى فى : كتاب البر والصلة ، باب ما جاء فى الإحسان إلى المماليك (٢ / ٣٦٩٠) ، وأحمد فى المسند (٥ / ١٥٨ ، ١٦١) .

(٢) من (ب) .

فصل

[٢٠- امتناع السيد عن مؤنة عبيده]

لو امتنع السيد من مؤنة، أو غاب باع القاضي ماله فيها بعد اقتراضه عليه، حتى يبلغ قدرا صالحا فإن فقد ماله وهو حاضر أمره القاضي ببيعها أو إجارته للنفقة أو [أعتقه][1] ، فإن أبى أجرة فإن تعذر باعه ،فإن تعذر فهى من بيت المال، ثم من أغنياء بلده كما للقيط وللقاضي الإذن لرقيق الغائب فى الاقتراض وإنفاق نفسه منه ووفاؤه على السيد .

ومن عجز عن مؤنة مستولدته تخليتها للتكسب وتنفق نفسها أو إجارتها فإن تعذر فهى فى بيت المال ولا يلزمه عتقها ولا تزويجها .

فائدة

يكره أن يقول القن لمالكه :ربى، بل يقول سيدى ومولاى وأن يقول المالك له: عبدى أو أمتى[2] ، بل يقول غلامى، أو فتاتى وجارتى أو فتاتى.

ولا يكره إضافة رب لغير مكلف كرب الدار ،ويكره أن يقال لفاسق أو متهم فى دينه :سيدى ، أو يا سيد ولكل أن يقول لأصغر منه: يا أخى [يا بنى][3] ، أى أنه بمنزلتها بل يندب ذلك للملاطفة.

---

(١) فى (أ) : [عتقه] .

(٢) وذلك لما رواه أبو هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : لا يقولن أحدكم عبدى فكلكم عبيد الله ، ولكن ليقل فتاى ولا يقل العبد ربى ولكن ليقل سيدى » .
أخرجه مسلم فى : كتاب الألفاظ من الأدب ، باب حكم إطلاق لفظ العبد والأمة والمولى والسيد (٤ / ٢٣٤٩) ، وأحمد فى المسند (٢ / ٤٢٣) .

(٣) فى (ب) : [ابنى] .

ويكره دعاؤه على نفسه وولده وخدمه ومـاله ،لا على الظالم أو مبتذل أهل الفضل .

فصل

[٢١- إلزام المالك كفاية دابته]

يلزم المالك كفاية دابته المحترمة ولو كلبا ،أو تعطلت لمرض أو زمانة طعما، وريا بوصولـهما ،أولهما لا غايتـهما ،أو إرسال السائمة تـرعى، وترد الماء إن كفاها ذلك فإن أبـى ألزم به من ماله، أو بيعها ، أو إجارتـها ،أو ربح المأكولة للأكل فإن أبى فعل الـقاضى منهما ما يراه ، فإن لم يكـن له مال باع القاضى الدابة أو بعضها لنفقة الباقى، ثم أجرها ثم فى بيت المال ثم على المسلمين .

فإن كانت كلـبا مثلا أعطاها من له اقـتناؤها ،أو إرسالها ولو كـانا حيوانين مأكولا، وغيـره وله كفاية أحدهـما وتعذر بيعهـا فهل يقدم مالا يـؤكل ويذبح المأكول أو ليستويان فيه؟! تردد[1] !

فرع : للمالك عند الـضرورة غصب العلف لدابته، والشاة لـكلبه ، والخيط لجرحه إن تعين ذلك ،ولم يبع .

ويحرم عليه إدامة تحميلها ما لا تطيقـه دائما وضربها عبثا وحلب ما يضرها أو ولدها، بل يترك له ما يقيمه: كولد الأمـة حتى يستغنى عنه برعى أو علف أو لبن غير أمه ويحرم ترك حلبها المضر بها .

ويسن أن لا يبالغ الحالب فى الحلب، بل يـبقى فى الضرع شيئا ،وأن يقص أظفار يديه.

---

(١) بأن كان المأكول يساوى ألفاً وغيره يساوى درهماً ففيه نظر واحتمال الراجح تقديم غير المأكول فى الحالين] من هامش (ب) .

وعلى المالك أن يبقى للنحل من العسل كفايته إن تعين.

ويحصل ورق التوت لدود القز أو إرساله ليأكله إن وجد وله تسمينه لتحصيل فائدة وإن هلك به ،ويحرم جز صوف الحى من أصله، أو حلقه .

فرع : لا يكره للمالك ترك زرع أرضه ،أو غرسها ،ويكره ترك سقيها وترك عمارة داره أو فنائه ونحوهما إن أدى إلى الخراب ،فإن تعلق بالعمارة حقه مستأجراً وكانت لمحجور فقد مر، والأولى لكل أن لا يبنى فوق الحاجة .

خاتمة

من حق الحيوان جمع الذكور والإناث وقت الإنزاء ويكره إنزاء الحمير على الخيل ويحرم إنزاء الخيل على البقر لكبر الآلة.

ويحرم التهريش بين البهائم والله تعالى أعلم .

تم الربع الثالث : وكان الفراغ من كتابته يوم الثلاثاء عند أذان ظهر ذلك اليوم سادس يوم مضين من شهر ذى القعدة من شهور ستين بعد الألف من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة والسلام ونسأل الله تعالى أن لا ينزع الإسلام منا عند الموت كما رضيه لنا أولاً فلا ينزعه منا .

فهرس الجزء الرابع

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة